Die Baupflicht.

II.

<36634570980014

I. Fortsetzungs-Heft zu dem II. Theil des Werkes:

Die Baupflicht

an

Pfarr-, Kirchen-, Stiftungs-, Schul- und Gemeinde-Gebäuden

nebst den

Vorschriften über deren Erbauung und Einrichtung.

Systematisch zusammengestellt und erläutert

von

Christian Stoll,
k. Rechnungs-Commissär in München,
Rochusgasse 5/3.

München 1875.
Im Selbst-Verlage des Verfassers.
Zu beziehen direkt oder durch die deutschen Buchhandlungen.

Anmerkung: Die Fortsetzung des I. Theiles „Bauwesen" ist nur zum Theil fertig, weil immer noch Nachträge in Folge der Organisation des Staatsbauwesens erfolgen, es ist jedoch ein Theil des Heftes dieser Fortsetzung gleichzeitig mit ausgegeben worden.

Druck von Kirschbaum & Schuh in München.

Chronologisches Register
zum Fortsetzungs-Heft
„kirchliche und gemeindliche Baupflicht" in Bayern und anderen deutschen Staaten.

Alphabetisches Register

zum Fortsetzungs-Heft I.

über die kirchl. und gemeindl. Baupflicht in Bayern und anderen deutschen Staaten

---

A.

B.

C.

D.

E.

Auszug
aus der Verordnung v. 23. Januar 1872 die Organisation des Staatsbauwesens betr.

§. 14. Unsere besondere Genehmigung behalten wir:

a) bei Gebäuden, welche aus Staatsmitteln errichtet werden und einen Bauaufwand von 20,000 fl. und mehr erfordern,

b) bei Gebäuden, im Bereiche der Cultusstiftungs- und Kirchengemeinde-Verwaltung, welche der Monumental- und Kirchenarchitektur angehören,

c) bei Gebäuden der oben erwähnten Kategorien, wenn deren äußere Gestalt und Form einer wesentlichen Veränderung unterworfen werden soll.

§. 15. Alle Pläne für die im §. 14 bezeichneten Gebäude sind einer besonderen Prüfung in ästhetischer Hinsicht bei der obersten Baubehörde zu unterziehen.

Zu diesem Behufe werden Wir einige hervorragende Architekten bezeichnen, welche zur Theilnahme an dieser Prüfung jeweils beizuziehen sind.

§. 37. Die Beamten der Bauämter können die Ausführung von Kreis-Distrikts-Gemeinde- oder Stiftungsbauten auf Grund besonderer, mit der treffenden Verwaltung abzuschließenden Verträge übernehmen, die Uebernahme jeder solchen Bauführung ist jedoch durch die Genehmigung der Regierung bedingt. Die Uebernahme von Privatbauten dagegen ist unzulässig.

Die s. g. Mainzer
Diözesanobservanz.

In der Mainzer Diözese sind die Dezimatoren nur bezüglich des Chors baupflichtig, weil dieser, wie sie sagen, für das Heiligthum bestimmt ist, das Schiff oder Langhaus dagegen für die Gemeinde, welcher deßhalb auch die Baupflicht daran obliegt.

Barthel. Annot. ad jus canonicum. lib. 3. T. 48. f. 320.

Pichler, jus canonicum. Tit. cit. Nr. 4.

Wenn eine Reparatur den Chor allein betrifft, so sind unzweifelhaft die Patronen baupflichtig unter der Voraussetzung, daß sie Zehentherrn sind, andernfalls aber nicht.

Das Schiff der Kirche haben die Parochianen nach gewöhnlichem Gebrauche auch zu repariren.

Wenn die Baulast der Dezimatoren für beide Theile in Anspruch genommen wird, so wird es nöthig sein, nachzuweisen, weßhalb und aus welchem Rechtsgrunde sie zu beiden verpflichtet seien.

So wenigstens schrieb der Commissair des erzbischöflichen Vikariats in Aschaffenburg Georg Weber unterm 19. Sept. 1698 an den Dekan des Kapitels Tauberbischofsheim Bernard Helfreich, wie dieß aus der Originalurkunde abgeschrieben wurde.

In der Mainzer Diözese wird der Thurm nicht für einen Theil der Kirche gehalten, gleich dem Schiffe; deßhalb sind auch die Parochianen zu dessen Bau gleichfalls verpflichtet.

L. B. de Cramer, Wetzlarer Nebenstunden. P. 7. Abth. 4. §. 4. pag. 103.

Martinengo. I onus reficiendi aedificia ecclesiastica in Sehneidt, Thesaurus juris franconici. Würzburg 1787. Abschnitt 1. 2747.

Hieraus resultiren für die Praxis der Gerichtshöfe folgende Sätze:

1) der Zehentherr ist nur baupflichtig zum Kirchenchor:
2) diese Baupflicht ist eine primäre;
3) sie erstreckt sich auch auf die Reparatur des Chors.

Hinsichtlich der Baulast am Kirchenthurme, welche den Parochianen ausschließlich obliegt, manifestirt sich die Rechtsüberzeugung des Volkes in mehreren Dorfweisthümern von Orten der ehemaligen Mainzer Erzdiözese, so z. B.

Das Weisthum von Großkarlbach, Kanton Grünstadt:

„Den Kirchthurm und Glocken, außgeschieden die seyl, „welche aus sonderlichen hiezu gehörigen Gefällen von „etlichen Gütern gekaufft, erhält die Gemein, wie auch die „kirchhoffsmauern."

Das Weisthum von Heßheim, Kanton Frankenthal:

„Den thurn vnd die Kirchmauern ist die gemeindt zu bawen vnd zu erhalten schuldig."

Das Weisthum von Beindersheim, Kanton Frankenthal:

„Der Thurn, darinnen die Glocken, die kirchenmauer „von der Gemein gebawt vnd erhalten werden."

Das Weisthum von Flomersheim, Kanton Frankenthal:

„Kirch vnd pfarrhauß wirdt in nahmen Churfürstl. Pfalz „vom Ambtmann zu Pfeddersheim gebawt vnd erhalten, „muß die gemeindt dazue fronen, der thurn soll wie an „allen Orten, wie auch die Kirchhofsmauer von der gemein gebauwt werden."

Sämmtliche genannte Orte gehörten ehedem zum Archidiakonat St. Viktor in Mainz.

v. Maurer, Geschichte der Dorfverfassung in Bayern. Erlangen 1865. Bd. I. S. 375.

Anmerkung.

Die s. g. Mainzer Diözesanobservanz kann selbstverständlich nur bei jenen Kirchen Geltung behaupten, welche vor dem 1. April 1818 zur Erzdiözese Mainz gehörten.

Dieselben sind aufgezählt in der zur Ausführung der neuen Diözesaneintheilung ergangenen päpstlichen Bulle vom 1. April 1818 „Dei ac Domini Nostri Jesu Christi" (s. g. Circumscriptionsbulle).

Nach der dermaligen Ruralkapiteleintheilung geordnet, waren es folgende:

1. Dekanat Alzenau:

   Alzenau, Ernstkirchen, Geiselbach, Goldbach, Hörstein, Hösbach, Johannesberg, Kleinostheim, Krombach, Mainaschaff, Mömbris, Stockstadt.

2. Dekanat Aschaffenburg:

   Aschaffenburg, Eisenbach, Elsenfeld, Großostheim, Großwallstadt, Kleinwallstadt, Mömlingen, Niedernberg, Obernau, Obernburg, Schweinheim, Sulzbach, Wenigumstadt, Wörth.

3. Dekanat Klingenberg:

   Altenbuch, Dorfprozelten, Erlenbach, Faulbach, Fechenbach, Großheubach, Klingenberg, Mechenhart, Mönchberg, Röllbach, Röllfeld, Sommerau, Stadtprozelten.

4. Dekanat Lohr:

   Frammersbach, Ruppertshütten, Habichsthal, Heimbüchenthal, Keilberg, Laufach, Lohr, Oberbessenbach, Rechtenbach, Rodenbach, Rothenbuch, Sailauf, Schmerlenbach, Weibersbrunn, Wiesthal, Wintersbach.

5. Dekanat Miltenberg.

Amorbach, Bürgstadt, Eichenbühl, Heppdiel, Kirchzell, Miltenberg, Neukirchen, Riedern, Rüdenau, Schneeberg, Weilbach, ferner noch Burgsinn, Fellen, Rieneck, Wiesen, Langenprozelten und Esselbach.

---

ad. Num. 870.

K. B.

Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten.

Auf den Bericht vom 28. v. Mts. bezeichneten Betreffs ergeht nachstehende Entschließung:

Das k. Bezirksamt A. hat mit Beschluß vom 20. Januar 1864 die Baupflicht des allgemeinen Schul- und Studienfonds zu Aschaffenburg am Chore der Kirche zu Kahl a. M. behufs ihrer Ablösung quantitativ festgestellt und ausgesprochen, daß die in Frage stehende Baupflicht, soweit sie auf dem Zehentantheile des verpflichteten Fondes in der Markung Kahl a. M. mit Ausschluß des dortigen Hofgutes, des Prischoßes und der Großwelz seiner Markung ruhe, mit der Auszahlung des auf 343 fl. 27½ kr. berechneten Ablösungskapitels an die Kirchenstiftung Kahl a. M. erlösche.

Auf die von der Kirchenverwaltung Kahl a. M. eingereichte Berufung vom 20. Febr. 1864 wurde dieser bezirksamtliche Beschluß mit Regierungsentschließung vom 5. Juni v. J. als nichtig außer Wirksamkeit gesetzt. Die k. Regierung, K. d. J. ging hiebei von der Ansicht aus, daß die kirchliche Zehentbaupflicht nach gemeinrechtlichen, durch bayerische Gesetze nicht modificirten Grundsätzen immer nur eine subsidiäre sei. Da nun unbestritten sei, daß die Baupflicht des allgemeinen Schul- und Studienfondes zu Aschaffenburg am Chore der Kirche zu Kahl a. M. eine primäre sei, so wurde gefolgert, daß die betreffende Baulast auf einem anderen Titel als dem Zehentbezuge beruhe und wurde demgemäß das Gesetz vom 28. Mai 1852 für unanwendbar erklärt.

Gegen diese Regierungs-Entschließung vom 5. Juni v. J. ist die vorliegende von dem k. Advokaten D. Namens des all-

gemeinen Schul- und Studienfonds zu Aschaffenburg erhobene Beschwerde vom 9. Juli v. J. gerichtet.

Dieselbe muß nach Einsicht und Prüfung der vorgelegten Verhandlungen aus nachfolgenden Erwägungen als begründet erachtet werden.

Jede Kirche hat allerdings nach gemeinem Rechte, wie nach bayrischen Landesgesetzen alle ihre Baulichkeiten in der Regel zunächst aus eigenen Mitteln zu bestreiten und kann die Beihilfe der subsidiär zur Baupflicht Berufenen nur im Falle einer Hauptreparatur oder eines Neubaues und erst nach Erschöpfung der ihr selbst aufliegenden primären Bauverbindlichkeit in Anspruch nehmen. Eine Ausnahme von diesen Grundsätzen besteht jedoch in einzelnen Ländern und Diözesen, wo das Herkommen die bauliche Unterhaltung bestimmter Theile der Kirche an bestimmte Klassen von Baupflichtigen überträgt. So wird z. B. in Baden das Schiff der Kirche mit der Kanzel, den Betstühlen und dem Hauptaltar vom Kirchenvermögen; der Chor und die Sakristei von den Dezimatoren, der Thurm sammt den Glocken, der Orgel, den Seitenaltären und dem Kirchenornate von den Parochianen bestritten; ein ähnliches Verhältniß bestund in den meisten Theilen der Diözese Köln.

cf. Permaneder, die kirchliche Baulast, p. — —
II. Auflage §. 100 not. 2.

Im gegebenen Falle ist unter den Betheiligten unbestritten, daß die Baupflicht des allgemeinen Schul- und Studienfondes zu Aschaffenburg an dem Chore der Kirche zu Kahl a. M. auf dem Zehentbezuge beruhe und ebenso ist zugestanden, daß diese Baulast eine primäre sei.

Vollständig bestätigt wird dieses Vorbringen der Parteien durch den Umstand, daß ausweislich der vorgelegten Verhandlungen die bauliche Unterhaltung des Kirchenchors bisher von den Zehentberechtigten ohne Rücksicht auf den Stand des örtlichen Kirchenvermögens vorgenommen wurde, während andererseits die Kirchenstiftungsrechnungen keine Ausgabe für den gedachten Zweck enthalten.

In der nachträglich eingeholten Aeußerung des bischöflichen Ordinariates zu Mainz vom 30. Nov. v. J. wird ferner bezeugt, daß in der ehemaligen Erzdiözese Mainz, wohin Kahl

a. M. gehörte, hinsichtlich der Bau- und Unterhaltungspflicht der Kirche im Allgemeinen die Regel galt, daß der Dezimator den Chor, die Kirchenfabrik das Schiff, die Gemeinde den Thurm nebst dem entsprechenden inneren Geräthe in primärer Weise zu bauen, beziehungsweise anzuschaffen und zu unterhalten hatte.

Bestätigt wird endlich dieses Verhältniß auch durch die vom bischöflichen Ordinariate Würzburg vorgelegte Dekretur des vormaligen Aschaffenburger Comissariats an die Pfarrei Wiesen vom 9. Juni 1722 worin bemerkt wird, daß ex consuetudine des Mainzer Erzstiftes der decimator den chorum ecclesiae primario anzubauen habe. Es ist hienach unter den Parteien unbestritten, wie es auch nach den vorangeführten Anhaltspunkten für die das Gesetz anwendenden Behörden keinem Zweifel unterliegen kann, daß die Baupflicht des allgemeinen Schul- und Studienfondes zu Aschaffenburg an dem Chore der Kirche zu Kahl a. M. und zwar als primäre Baulast auf dem Zehentbezuge ruhe.

Was nun die Ablösung dieser Baupflicht anlangt, so ist richtig, daß das Gesetz vom 28. Mai 1852, die Sicherung, Fixirung und Ablösung der auf dem Zehentrechte lastenden kirchlichen Baupflicht betr., nach seiner Bezeichnung, wie inhaltlich der Motive zu dem Gesetzentwurfe nicht die Ablösung der kirchlichen Baulast überhaupt, oder der Baulasten im Allgemeinen, sondern nur die Ablösung der auf dem Zehenten lastenden kirchlichen Baupflicht begreift, anderseits aber kann kein gegründetes Bedenken bestehen, daß sowohl die primär, als subsidiär auf dem Zehenten lastende kirchliche Baupflicht unter dasselbe falle.

Das Gesetz selbst unterscheidet nicht zwischen primärer und sekundärer Zehentbaulast, weßhalb die Aufstellung einer solchen Unterscheidung nach bekannten Rechtsgrundsätzen nicht zulässig ist. Jeder Zweifel wird aber vollständig gehoben, wenn in's Auge gefaßt wird, daß durch das Gesetz vom 28. Mai 1852 nur der Vollzug des Ablösungsgesetzes vom 4. Juni 1848 gesichert, beziehungsweise ermöglicht werden wollte.

Das Gesetz vom 28. Mai 1852 bezweckt nach Art. 1 die Sicherung, Fixirung und Ablösung der nach Art 34 des Ab-

lösungsgesetzes vom 4. Juni 1848 auf die Ablösungskapitalien übergehenden kirchlichen Baupflicht, welche auf einem Zehentrechte lastet.

Bei Berathung des genannten Ablösungsgesetzes vom Jahre 1848 herrschte aber unter allen Faktoren der Gesetzgebung Uebereinstimmung, daß die kirchliche Zehentbaulast ohne Unterschied, ob sie primär oder subsidiär sei, unter den Art. 34 falle.

(Vgl. die Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten v. J. 1848 Prbt. Band IV. insbesondere Seite 410).

Nach allen diesen Erwägungen kann die Regierungs-Entschließung vom 5. Juni v. J. nicht aufrecht erhalten werden. Dieselbe wird daher aus Anlaß der von dem k. Advokaten D. Namens des allgemeinen Schul- und Studienfonds zu Aschaffenburg eingereichten Beschwerde außer Wirksamkeit gesetzt und die k. Regierung, K. d. J. angewiesen, in die Würdigung der von der Kirchenverwaltung Kahl a. M. erhobenen Berufung vom 20. Febr. 1864 einzutreten und nach Lage der Akten das Geeignete zu verfügen.

Die vorgelegten Verhandlungen folgen mit Ausnahme der vorbezeichneten Beschwerdeschrift im Anschlusse zurück.

München den 8. Febr. 1866.

Auf ꝛc. Befehl:

Ablösung der dem allgemeinen Schul- und Studienfonde zu A. obliegenden Baupflicht an der Kirche zu Kahl a. M. betr.

Erkenntniß.

Seine Königliche Majestät erkennen in Sachen der Kirchspielgemeinden Kirchzell, Breitenbach, Preunschen und Watterbach gegen die fürstlich Leiningen'sche Standesherrschaft wegen Kirchenbaulast zu Recht und bestätigen das Erkenntniß des k. Appellationsgerichts von Unterfranken und Aschaffenburg vom 29. Dez. 1858 unter Verurtheilung der appellirenden Klägerinen in die Kosten dieser Instanz ꝛc.

Gründe.

Mag man das Herkommen als Gewohnheitsrecht im eigentlichen Sinne, oder als das Verhältniß auffassen, welches sich

bezüglich der Baupflicht des Kirchenchores zu Kirchzell speziell durch längere Uebung gebildet und festgestellt hat, so ist mit Rücksicht auf die Erkenntnisse vom 3. Juni 1854 und 29. März 1856 zweifellos, daß jedenfalls der Klagepartei oblag, das Bestehen dieses Herkommens rechtsgenügend zu erweisen.

Durch die Bezugnahme auf ein in der vormaligen Erzdiözese Mainz angeblich bestehendes Herkommen konnten sich die Klägerinen einer weiteren Beweisführung in keiner Weise enthoben erachten, weil nach cod. judic. cap. 9 §. 3 Nr. 2 auch Gewohnheiten, wenn sie nicht öffentlich kundbar sind, ebenfalls dargethan werden müssen und weil die Frage, ob ein solcher Beweis zu führen sei, im Hinblicke auf die oben angezogenen Erkenntniße dermal keiner Erörterung mehr unterzogen werden, sondern es sich nur darum fragen kann, ob der auferlegte Beweis erbracht worden oder nicht.

Das in der Vernehmlassung abgelegte Zugeständniß der beklagten Standesherrschaft über die in der Erzdiözese Mainz bestehende Observanz ist hieher ohne rechtliche Relevanz, da wie bereits in den Motiven des vorinstanzlichen Erkenntnißes erörtert worden, diese mit dem klägerischer Seits behaupteten Herkommen durchaus nicht im Einklange steht, weßhalb auch den Klägerinen der Beweis ihrer deßfallsigen Klagbehauptungen auferlegt worden und nach Lage der Sache auferlegt werden mußte. Die Herstellung dieses Beweises ist aber den klagenden Gemeinden gänzlich mißlungen, weil, wie bereits von der Vorinstanz näher ausgeführt und in der Berufung selbst nicht im Geringsten bekämpft wird, die als Beweismittel bezeichneten Urkunden hinsichtlich des Kirchenchores durchaus Nichts zur Sache dienliches entnehmen lassen und der eventuell zugeschobene Haupteid sich als unzulässig darstellt.

Mit Recht wurde daher die beklagte Standesherrschaft, ohne daß auf die Gegenbeweisführung näher einzugehen war, von der Klage und zwar definitiv entbunden, da der Grund hiefür nicht in einem formellen Mangel des Klagewerks, sondern in dem Mißlingen der Beweisführung hinsichtlich der für begründet erachteten Klage gelegen ist.

Eben deßhalb konnte auch der eventuellen Beschwerde darüber, daß die Beklagte von der Klage nicht in der angebrachten Art

entbunden wurde, keine Folge gegeben werden, wobei übrigens den klagenden Gemeinden mit Rücksicht auf die Art der Klagestellung, bei welcher sich auf die Geltendmachung spezieller Rechtstitel beschränkt worden, von selbst vorbehalten bleibt, mit einer anderen Klage aufzutreten, soferne sie ihren Anspruch auf andere Titel, als bisher angeführt worden, begründen zu können vermeinen.

Daß nicht auf eine Concurrenzpflicht der beklagten Standesherrschaft bezüglich des Chorbaues nach Maßgabe ihres Zehentrechtes gesprochen werden konnte, ist, nachdem nicht auf eine Concurrenzleistung, sondern auf Verpflichtung derselben zur alleinigen Bauführung petitionirt worden, von selbst klar.

ꝛc. ꝛc. ꝛc.

München, den 11. August 1859.

Oberappellationsgericht des Königreichs Bayern.

Notiz.

Der Abdruck des appellationsgerichtlichen Erkenntnisses vom 1. Juli 1867 in Nr. 20 des Finanz-Ministerialblattes vom laufenden Jahre bedarf bezüglich des letzten Absatzes auf S. 173 der Berichtigung, und der bezeichnete Satz hat nach authentischer Quelle zu lauten (s. Finanz-M.-Bl. S. 203):

„Nach concilium Trident. sess. 21, cap. 7 de reform. „ist die gesetzliche Regel für Kirchen- und Cultusgebäude, „daß das Kirchenvermögen (fructus et proventus ad „ecclesias pertinentes) primär, in erster Reihe subsidiär „diejenigen, welche im Nutzgenusse von Bestandtheilen des „Kirchenvermögens sich befinden, Decimatoren, Pfründe„besitzer (fructus ex ecclesiis provenientes) bezüglich der „Baulast haftbar seien, in zweiter Reihe subsidiär haftbar „sind der Patron und die Parochianen."

Durch Sitzungsbeschluß vom 31. Oktober 1864, Neubau des Pfarrhauses in N., und vom 26. März 1867, Baupflicht an der Pfarrkirche in N., wurde anerkannt, daß das Mandat vom 4. Oktober 1770 im Bezirke Werdenfels und überhaupt im ganzen ehemaligen Hochstifte Freising Geltung habe.

Erkenntniß.

(Reggsbl. S. 19.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern

erkennt der oberste Gerichtshof des Königreichs in der Streitsache der Kirchengemeinde Garstadt gegen den k. Fiskus wegen Kostenersatzes, hier den bejahenden Competenzconflict zwischen der k. Regierung von Unterfranken und Aschaffenburg und dem k. Stadtgerichte Würzburg betreffend, zu Recht:

daß in dieser Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Gründe.

Ueber die Nothwendigkeit eines Neubaues der Kirche zu Hergolshausen, über die Concurrenz zu den betreffenden Baukosten und über die Frage, wem hiebei die Leistung der Hand- und Spanndienste obliege, hatten sich Differenzen zwischen der Kirchengemeinde Hergolshausen und Garstadt einer- und dem k. Fiskus anderer Seits erhoben, worüber vor dem k. Bezirksamte Schweinfurt Verhandlungen gepflogen und worauf von der k. Regierung von Unterfranken und Aschaffenburg im Wege des administrativen Provisoriums am 23. Juni 1868 Entschließungen in obiger dreifacher Richtung erlassen und zugleich ausgesprochen wurde, daß die seither, d. h. im administrativen Provisional-Verfahren, erwachsenen Kosten, soweit sie Baarauslagen betreffen, dem k. Staatsärar zu überbürden, sonstige Kosten dagegen außer Ansatz zu lassen seien.

Dieser Ausspruch erwuchs in Rechtskraft. Die Kirchengemeinde Garstadt, vertreten durch den k. Advokaten Dr. Stein zu Schweinfurt, für welchen die Mitglieder der Gemeinde- und Kirchenverwaltung Garstadt am 11. August 1869 Ratificatorium und Vollmacht zu ihrer Vertretung ausgestellt haben, behaupten nun in einer bei dem k. Stadtgerichte zu Würzburg gegen den k. Fiskus am 25. März 1869 eingereichten Klage, daß ihnen auf jene administrativen Provisional-Verhandlungen 30 fl. 11 kr. Kosten erwachsen seien und haben bei dem genannten Stadtgerichte die Bitte gestellt, dem k. Fiskus den Auftrag zu ertheilen, der Gemeinde Garstadt diese 30 fl. 11 kr. zu bezahlen und die Kosten des Civilstreites zu tragen.

Das Stadtgericht Würzburg ging auf diesen Antrag ein und ertheilte durch Verfügung vom 27. März 1869 dem k. Fiskus den Auftrag, die Klagspartei klaglos zu stellen oder binnen 14 Tagen Einrede dagegen vorzubringen.

Solche Einreden brachte der fiskalische Vertreter auch innerhalb verlängerter Frist rechtzeitig — 27. April 1869 — vor, wobei er zuvörderst die Competenz des Stadtgerichtes in dieser Sache bestritt und um einen Ausspruch darüber bat, daß der k. Fiskus nicht schuldig sei, sich auf die Klage einzulassen. Eventuell erhob der fiskalische Vertreter auch Erinnerungen in der Hauptsache selbst.

Das Stadtgericht beraumte nun Termin zur Verhandlung der Sache im mündlichen Verhöre auf den 3. Juni 1869 an, worin Kläger auf ihrer Klage, der fiskalische Vertreter auf seinen Einreden verharrte, und schließlich über die Sache verhandelt wurde. Das Stadtgericht faßte nicht sofort Bescheid in der Sache, sondern forderte zunächst die klagende Kirchengemeinde auf, den Streitconsens zu vorwürfigem Streite beizubringen. Dieser Streitconsens wurde jedoch von der betreffenden Curatelbehörde nicht ertheilt, vielmehr lief am 17. Juni 1869 zu den Prozeßakten eine Entschließung der k. Regierung von Unterfranken und Aschaffenburg vom 16. ejusd. ein, worin ausgeführt wurde, daß der Ausspruch im Kostenpunkte, auf welchen sich die Klage stütze, von ihr als Administrativstelle ausgegangen sei, daß der Vollzug fraglichen Ausspruchs deshalb auch nur bei der Administrativstelle nachgesucht werden könne, somit hier keine Civilrechtssache vorliege. Es wurde erklärt, daß Verhandlung und Entscheidung in dieser Sache für die Verwaltung in Anspruch genommen werde.

In Folge dieser Erklärung sistirte das Stadtgericht Würzburg sein Verfahren in Sache, setzte die Streitstheile von obiger Regierungsentschließung in Kenntniß und eröffnete ihnen eine dreißigtägige Deduktionsfrist. Es kam jedoch von keiner Seite eine Deduktionsschrift ein und wurden nach Ablauf obiger Frist die Akten zur Entscheidung anher eingesendet.

Nachdem die Sache in der heutigen öffentlichen Sitzung aufgerufen worden war, erstattete der zum Referenten ernannte

Oberappellationsgerichts-Rath Braun Vortrag, wobei die wichtigeren Aktenstücke verlesen wurden.

Von Seiten der Parteien hatte sich — der nachgewiesenen richtigen Ladung ohngeachtet — Niemand eingefunden.

Der k. Generalstaatsanwalt stellte den Antrag, zu erkennen:

daß in dieser Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Diesem Antrage war auch stattzugeben.

Die vom k. Advokaten Dr. Stein zu Schweinfurt Namens der Kirchengemeinde Garstadt gegen den k. Fiskus erhobene Klage vom 9. praes. 25. März 1869 stützt sich auf einen Ausspruch der k. Regierung von Unterfranken und Aschaffenburg vom 23. Juni 1868, welchen diese Kreisstelle in ihrer durch die Allerh. Verordnung vom 1. Oktober 1830 (Döll. V.-S. Bd. XI S. 1422) begründeten Competenz auf eine administrative Vorverhandlung über die Frage, wer die Kosten am Kirchenbau zu Hergolshausen vorzuschießen habe, erlassen hatte.

Auf jene administrative Vorverhandlung waren Kosten erwachsen und bezüglich dieser hatte jene k. Kreisstelle ausgesprochen, daß dieselben, soweit sie Baarauslagen betreffen, vom k. Fiskus zu tragen seien. Die Kirchengemeinde Garstadt behauptet nun, daß ihr bei jener administrativen Verhandlung solche Kosten im Betrage von 30 fl. 11 kr. erwachsen seien und verlangt deren Ersatz vom k. Fiskus nicht im Wege des Anrufens bei der Administrativstelle, welche jenen Kostenausspruch erließ, sondern mittels förmlicher Klage bei dem Civilgerichte. Letzteres ist aber zur Verhandlung und Entscheidung dieser Kostenfrage nicht zuständig. Sowie die k. Kreisstelle zur Entscheidung des Provisional-Punktes in seiner Hauptsache competent war, so war sie es auch in Betreff des Kostenpunktes und ist letzteres von der Klagspartei gar nicht in Zweifel gezogen worden. Aus der Competenz zur Entscheidung darüber, wer die Kosten jenes Verfahrens zu tragen habe, folgt aber regelmäßig auch die Competenz zur Vollstreckung dieses Beschlusses nach den Bestimmungen der hier analog zur Anwendung kommenden bayer. Ger.-Ordn. Cap. XVIII §. 2, wornach die Exekution allezeit bei der ersten Instanz, welche in der Haupt-

sache zu entscheiden hatte, nachzusuchen ist. Diese Gesetzesstelle findet indessen nur analoge Anwendung; denn es liegt in der Natur der Sache, daß dasjenige Organ der Staatsgewalt, welches in seiner Competenz die Hauptsache selbst untersucht und nach dieser Untersuchung die streitigen Punkte feststellt, auch über die Nebenpunkte Verfügung zu treffen und die Ausführung ihrer Beschlüsse zu überwachen und zu leiten hat, weil nur sie im Stande ist, die Consequenzen ihrer Entscheidung auch in der Hilfsvollstreckung zur entsprechenden Geltung zu bringen. Die Gesetzgebung vom Jahre 1861 hat an dieser durch die Praxis festgestellten und festgehaltenen Verfahrungsweise nichts geändert, die Trennung der Justiz- und Administrativverwaltung in ihren äußeren Organen hat auf die fraglichen Executionsbefugnisse keinen Einfluß geübt. Der oberste Gerichtshof hat sowohl in früheren Jahren als auch in der neuesten Zeit an dem Grundsatze festgehalten, daß die Administrativbehörden da, wo sie zur Verhandlung und Entscheidung in der Hauptsache competent sind, befugt sind, ihren Entscheidungen auch im Wege der Execution die entsprechende Folge zu geben.

Conf. die oberstrichterlichen Erkenntnisse in den Regierungsblättern von 1851 S. 673, 1853 S. 855, 1866 S. 569 und 1868 S. 1641.

Es mußte daher in dieser Sache die Competenz der Administrativbehörden als gegeben erachtet werden.

Also geurtheilt und verkündet in öffentlicher Sitzung des obersten Gerichtshofes am sechsten Dezember 1869.

Erkenntniß.

(Rggsbl. S. 1809.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern,

erkennt der oberste Gerichtshof des Königreiches in der Sache der Kirchenverwaltung Ebensfeld gegen die Gemeinde Unterleiterbach wegen Forderung, hier den verneinenden Competenzconflict zwischen dem k. Staatsministerium des Innern für Kirchen und Schulangelegenheiten und dem k. Landgerichte Staffelstein betreffend, zu Recht:

daß in dieser Sache die Gerichte zuständig sind.

Gründe.

Zwischen den Gemeinden Ebensfeld, Unterneuses, Oberbrunn, Pferdsfeld, Unterau, Unterbrunn, Prechting und Dietersbrunn einer- und der Gemeinde Unterleiterbach anderseits bestand seit längerer Zeit Streit über die Verpflichtung der letzteren Gemeinde, zu den für die Pfarrei Ebensfeld nöthigen Bauten zu concurriren. Am 9. Mai 1853 erhoben deßhalb die erstgenannten acht Gemeinden bei dem k. Landgerichte Lichtenfels Klage gegen die Gemeinde Unterleiterbach, in welcher auf Grund der Behauptung, daß die Beklagte mit den klagenden Gemeinden die Pfarrgemeinde Ebensfeld bilde, und daher gemäß der Bestimmungen des Tridentinischen Concils in Ermangelung eines Kirchenfonds und eines Patrons, sowie genügender Kircheneinkünfte concurrenzpflichtig sei, gebeten wurde, zu erkennen, die beklagte Gemeinde sei schuldig zu allen für die Pfarrei Ebensfeld nöthigen Neubauten und Reparaturen, sowohl an der Kirche als an den Pfarrgebäuden, mit Ausnahme der kleinen Baufälle an den letzteren, zu concurriren.

Diese Klagstellung veranlaßte einen negativen Competenzconflict, welcher durch Erkenntniß des obersten Gerichtshofes vom 4. November 1859 (Reggs.-Bl. S. 1113 ff.) dahin beschieden wurde, daß die Gerichte in der Sache zuständig seien.

Darauf wurde nach durchgeführtem Beweisverfahren vom k. Appellationsgericht von Oberfranken durch in dritter Instanz bestätigtes Urtheil vom 14. November 1863 die Gemeinde Unterleiterbach für schuldig erkannt, zu den für die Pfarrei Ebensfeld nöthigen Neubauten und Hauptreparaturen an den Pfarrgebäuden mit Ausnahme der kleineren Baufälle bei eintretender subsidiärer Baupflicht zugleich mit den Klägern zu concurriren, im Uebrigen aber von der Klage entbunden.

In Folge dessen stellte die Kirchenverwaltung zu Ebensfeld, nachdem sie zuerst das Bezirksamt Staffelstein um Hilfe angegangen hätte, jedoch auf den Rechtsweg verwiesen worden war, am 19. November 1867 bei dem k. Landgerichte Staffelstein unter Bezug auf das eben erwähnte appellationsgerichtliche Urtheil den Antrag, die Gemeinde Unterleiterbach zur Zahlung von 89 fl. 45 kr. Beitrag zu den in den Jahren 1830, 1836 und 1850 für Hauptreparaturen der Pfarrgebäude zu Ebens-

feld entstandenen Kosten unter Executionsandrohung anzuhalten, wobei zur Begründung dieses Antrags angeführt wurde, daß in den drei Baufällen die Kosten wegen Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens von den betheiligten Gemeinden zu decken gewesen seien, daß von diesen im Antrage näher angegebenen Kosten, welche bei dem Baufalle von 1830 in Folge Beschlusses der Pfarrgemeinden nach der Anzahl der gemeindeberechtigten Häuser, bei den Baufällen von 1836 und 1850 aber nach der Haus=, Grund= und Gewerbe=Steuer auf die einzelnen Gemeinden ausgeschlagen worden, die Gemeinde Unterleiterbach bei dem ersten Baufalle 30 fl., bei dem zweiten 22 fl. und bei dem dritten 37 fl. 45 kr. zu tragen gehabt habe, und daß die hienach auf dieselben getroffenen Concurrenzquoten von der Kirchenverwaltung von Ebensfeld aus dem Stiftungsvermögen für die Gemeinde Unterleiterbach einstweilen vorgeschossen worden seien.

Dieser Antrag wurde jedoch vom k. Landgerichte Staffelstein mittels Decrets vom 23. December 1867 wegen Unzuständigkeit der Gerichte von der Gerichtsschwelle zurückgewiesen, weil es sich um die Frage, ob und in welchem Maaße die treffenden Baufälle zu den Neubauten und Hauptreparaturen oder zu den kleinen Baufällen gehören, sowie um die Feststellung der von der Gemeinde Unterleiterbach zu vertretenden Quote handle, worüber die Verwaltungsbehörden nach den Normen des administrativen Rechts zu entscheiden hätten.

Nun wendete sich die Kirchenverwaltung Ebensfeld unter Bezugnahme auf ihren vom Landgerichte Staffelstein zurückgewiesenen Klagantrag am 31. März 1868 an das k. Bezirksamt Staffelstein mit der Bitte um Verurtheilung der Gemeinde Unterleiterbach zur Zahlung der erwähnten 89 fl. 45 kr., worauf diese Gemeinde in Veranlassung des von Seite des Bezirksamts an sie ergangenen bedingten Zahlungsbefehles um Abweisung des gestellten Antrags bat, indem sie einwendete, daß die fraglichen Reparaturen weder mit dem behaupteten Kostenaufwande noch überhaupt gemacht worden seien, und sich jedenfalls nicht alle auf das Pfarrhaus bezögen, welches nach dem appellationsgerichtlichen Urtheile vom 14. November 1863 für sich allein, ohne die dazu gehörigen Gebäulichkeiten den Gegen=

stand der Baupflicht bilde, daß dieselben ferner zu den kleineren Reparaturen zu rechnen seien, und daß es an dem bei der subsidiären Natur der beregten Baupflicht erforderlichen Nachweise der Unzureichenheit des Kirchenvermögens fehle.

Nachdem daraufhin weitere Erhebungen gepflogen worden waren, verfügte das Bezirksamt Staffelstein durch Beschluß vom 16. Juli 1869, es sei die Gemeinde Unterleiterbach verbunden, die von der Kirchenverwaltung Ebensfeld verlangten Umlagenbeträge zu 89 fl. 45 kr. zu zahlen.

Dieser Beschluß wurde auf Rekurs der Gemeinde Unterleiterbach durch Entschließung der k. Regierung von Oberfranken vom 5. Oktober 1869 bestätigt, auf weitere Beschwerde aber nebst der letzteren Entschließung vom k. Staatsministerium des Innern für Kirchen und Schulangelegenheiten mittels Entschließung vom 4. März 1870 wegen mangelnder Zuständigkeit aus dem Grunde aufgehoben, weil es sich um eine Ersatzforderung handle, über welche die Entscheidung den Gerichten zustehe.

Die Kirchenverwaltung zu Ebensfeld regte nun durch Eingabe vom 23. Februar l. Js. den negativen Competenzconflict an, und beantragte hiebei, die Gerichte für zuständig zu erklären, welchem Antrage die Gemeinde Unterleiterbach in ihrer hierauf abgegebenen Erklärung vom 20. April l. Js. sich anschloß.

Nach Aufrufung der Sache in der heutigen öffentlichen Sitzung, in welcher von Seite der Betheiligten Niemand erschienen war, wurde von dem ernannten Referenten, Rath Schmitt, Vortrag erstattet, worauf der k. Generalstaatsanwalt den motivirten Antrag stellte, in der vorliegenden Sache die Gerichte für zuständig zu erklären.

Diesem Antrag war auch aus folgenden Erwägungen zu entsprechen:

Wie bereits in dem im Vorprocesse vom obersten Gerichtshofe erlassenen Erkenntniße vom 4. November 1859 und in dem in demselben in Bezug genommenen oberstrichterlichen Erkenntniße vom 19. Juli 1858 (Rggsbl. S. 1012 und folg.) erörtert wurde, sind die Differenzen über die Concurrenz-

Verbindlichkeit in Cultusbaufällen privatrechtliche Streitigkeiten, welche als solche vor die Gerichte gehören.

Es hat deshalb auch der früher bestandene Streit darüber, ob die Gemeinde Unterleiterbach bezüglich der Pfarrgebäude zu Ebensfeld überhaupt baupflichtig sei, auf dem Wege des Prozesses seine Erledigung gefunden, und zwar in der Weise, daß die genannte Gemeinde für schuldig erkannt wurde, zu den für die Pfarrei Ebensfeld nöthigen Neubauten und Hauptreparaturen an den Pfarrgebäuden mit Ausnahme der kleineren Baufälle bei eintretender subsidiärer Baupflicht zugleich mit der Gemeinde Ebensfeld und den andern klagend aufgetretenen Gemeinden zu concurriren.

Ist aber hienach die den betreffenden Gemeinden obliegende Bauverbindlichkeit und das gegenseitige Verhältniß dieser gemeinschaftlich Verpflichteten unter sich privatrechtlicher Natur, so sind auch die Differenzen darüber, ob bei einem Baufalle die Voraussetzungen gegeben sind, welche den Eintritt der Concurrenzpflicht, sowohl was den Gegenstand und den Umfang, als was die Subsidiärität derselben betrifft, bedingen, und ob die eine Gemeinde in dem Maaße an den gemeinschaftlich zu bestreitenden Baukosten mitzutragen hat, wie von den andern verlangt wird, privatrechtliche, vor den Gerichten auszutragende Streitpunkte, weil diese Differenzen nur die Erfüllung der aus der gemeinsamen Baulast für die einzelnen Gemeinden entspringenden privatrechtlichen Verbindlichkeiten zum Gegenstande haben, über welche Erfüllung endgiltig zu entscheiden den Gerichten zusteht.

Denn die Competenz, welche in Ansehung der Pfarrhof-Bauten nach §§. 73 und 74 der Formationsverordnung vom 17. Dezember 1825, in Verbindung mit Ziff. 2 der Verordnung vom 1. Oktober 1830, die Zuständigkeit der Administrativstellen in Streitigkeiten über die Baupflicht bei Kirchen und Pfarrhöfen betreffend (Döllinger Verord. Samml. Band XI. §. 1078) und §. 46 des Landtagsabschiedes von 1831 den Verwaltungsstellen, für den Fall, daß die Concurrenzverbindlichkeit in Folge rechtskräftigen Urtheils im Allgemeinen feststeht, hinsichtlich der Bescheidung der Frage zukommt, ob bei einem speziellen Baufalle eine Concurrenz stattzufinden hat,

und wie hoch der zu leistende Beitrag sich beläuft, ist auf provisorische Verfügungen in dringenden Baufällen beschränkt, in denen das öffentliche Interesse sofortige Abhilfe gebietet, während die definitive Erledigung der treffenden Streitigkeiten unter den Betheiligten in die Sphäre der richterlichen Zuständigkeit fällt.

Es ist dieß durch die an das Oberappellationsgericht im Betreff der Pfarrhofbau-Concurrenzen ergangene allerhöchste Entschließung vom 16. Dezember 1810 (Döllinger V.-S. Bd. XI. §. 1064) sowie durch die Verordnung vom 1. Oktober 1830, wonach den Betheiligten jederzeit freisteht, ihre Rechte gegen die Mitinteressenten vor den Gerichten zu verfolgen, außer Zweifel gestellt.

In der vorwürfigen Sache handelt es sich aber nicht um eine dringliche Baufallwendung und um die provisorische Regulirung des von der Gemeinde Unterleiterbach hierwegen zu leistenden Concurrenzbeitrags, sondern um die Vergütung bestrittener Auslagen für längst ausgeführte Bauten und Reparaturen, und um eine definitive Entscheidung darüber, ob die eben erwähnte Gemeinde bei den in Frage stehenden Baufällen in dem von der Kirchenstiftung Ebensfeld behaupteten Maaße zu concurriren verbunden war oder nicht.

Es liegt daher, nachdem mittels der hier erhobenen Ersatzforderung privatrechtliche Ansprüche geltend gemacht werden, und nachdem die Cognition über diese Ansprüche durch keine gesetzliche Bestimmung den Gerichten entzogen ist, eine Justizsache vor, weshalb wie geschehen zu erkennen war.

Also geurtheilt und verkündet in öffentlicher Sitzung des obersten Gerichtshofes am zwanzigsten Oktober 1871.

Competenz zur Entscheidung über die Zulänglichkeit der Kirchenmittel zu einem Baufalle.

(Blätter für administrative Praxis 1872. N. 3. S. 33.)

In Folge Klagestellung der Kirchengemeinde K. gegen den k. Fiskus wegen Kirchenbaulast wurde im Jahre 1868 der Beklagte rechtskräftig verurtheilt, die gesetzliche subsidiäre Zehentbaupflicht an der Pfarrkirche zu K. anzuerkennen. Auf Grund des obsieglichen Urtheils trat hierauf die Kirchengemeinde im Jahre 1869 gegen den k. Fiskus mit einer neuen Klage auf,

worin unter der Behauptung, daß im Jahre 1841 eine große Reparatur an der Sakristei aus der Kirchenkasse mit einem Aufwande von 204 fl. bestritten, und zur Aufbringung dieser Summe wegen Mangels zureichender Renten das Stammvermögen der Kirchenstiftung angegriffen worden sei, vom Beklagten als dem subsidiär Baupflichtigen der Ersatz jener Summe begehrt wurde. Diese Klage wurde vom Bezirksgerichte nach durchgeführter Sachverhandlung definitiv abgewiesen, weil aus den vorgelegten Kirchenstiftungsrechnungen erhelle, daß das Kirchenvermögen zur Bestreitung jener Reparaturkosten suffizient gewesen sei. In Folge eingelegter Berufung wurde indessen die Klage durch appellationsgerichtliches Erkenntniß blos zur Zeit abgewiesen, bis über den vom Beklagten geltend gemachten Einwand, daß eine Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens zur Zeit des fraglichen Baufalles nicht vorhanden gewesen sei, von den Verwaltungsbehörden entschieden sein werde. In den Entscheidungsgründen wurde gesagt, daß nach §. 10 Titel IV. der Verfassungsurkunde, §. 75 der II. Verfassungsbeilage und §. 59 des Gemeinde-Edikts die Kirchengüter unter der Kuratel der Staatsbehörden stehen, daß hienach die Frage, ob und welche Ausgabe aus dem Kirchenvermögen zu bestreiten seien, von den Kuratelbehörden zu entscheiden sei, und daß auch nur diese allein berechtigt seien, zu untersuchen, ob nach den Vorschriften über die Verwaltung öffentlichen Vermögens außer den Mitteln für die laufenden Ausgaben auch noch ein zum Kirchenbau verwendbarer Rentenüberschuß oder ein verwendbares Kapital vorhanden sei. Die Kirchenverwaltung wandte sich nun an das Bezirksamt, und dieses sprach sodann durch Beschluß aus, daß das Kirchenstiftungsvermögen, von K. im Jahre 1840/41 unzureichend gewesen sei, aus seinen Renten die Kosten der Sakristeireparatur mit 204 fl. zu bestreiten. Hiegegen wurde vom Kreisfiskalate Beschwerde ergriffen und in deren Ausführung die Annahme der Unzulänglichkeit der Kirchenmittel durch den Hinweis auf die Thatsache zu widerlegen gesucht, daß jene 204 fl. aus der Kirchenkasse im Jahre 1840/41 bestritten wurden, ohne daß ein Stiftungskapital eingezogen oder ein Darlehen aufgenommen wurde. Die k. Regierung K. d. J. bestätigte indessen den

bezirksamtlichen Beschluß, indem sie darlegte, daß schon im Jahre 1835/36 der Kapitalstock des Kirchenvermögens durch Verwendung zu laufenden Ausgaben angegriffen worden und im Jahre 1840/41 und lange darnach noch nicht ergänzt gewesen sei, daß die Rechnungen von 1835/36 bis 1841/42 bei einer Vergleichung der laufenden Einnahmen mit den laufenden Ausgaben zur Genüge zeigten, wie ohne Störung des Gleichgewichts eine Verminderung des Stammvermögens nicht stattfinden konnte, daß in Folge dessen nach §. 24 des Gemeinde-Edikts die Wiederergänzung des Kapitalstocks geboten, und daher im Jahre 1840/41 und den folgenden Jahren alle Ueberschüsse zu diesem Zwecke zu verwenden gewesen wären, und daß deshalb die Bezahlung der 204 fl. aus Kirchenmitteln nur bei Außerachtlaßung der für die Verwaltung des Stiftungsvermögens bestehenden Vorschriften, habe vorgenommen werden können. Der k. Fiskus leistete hierauf den geforderten Ersatz, da die Thatsache der Verausgabung des angegebenen Betrages nicht zu bestreiten war.

Die Betrachtung dieses Rechtsfalles zeigt eine bemerkenswerthe prinzipielle Einschränkung der richterlichen Competenz zu Gunsten der Verwaltungszuständigkeit. Denn wenn auch bisher die Verwaltungsstellen die Prüfung über die Zulänglichkeit der Kirchenmittel zur Erfüllung der primären Baupflicht in allen jenen Fällen vornahmen, wo es sich um die Aufbringung der Kosten für einen erst herzustellenden Kirchenbau handelte, und diese Praxis angesichts der Bestimmungen in der churfürstlichen Verordnung vom 6. Okt. 1802, die Auflösung des geistlichen Rathes betr. [1]), dann in der allerhöchsten Entschließung vom 16. Dez. 1810, Pfarrhofbau-Konkurrenzen betr. [2]),

---

[1]) Reggbl. von 1802 S. 714. „Der Administrationsrath der Kirchen und milden Stiftungen übernimmt: 11) Die Sorge für die Erhaltung der Kirchen- und Pfarrgebäude; 12) die Regulirung der hiezu nöthigen Konkurrenz.“ Diese Competenz wurde dann durch Vdg. vom 17. Juli 1808 (Reggbl. von 1808 S. 1663) §§. 33 und 45 den Generalkreiskommissären übertragen.

[2]) Döllinger Bd. XI. S. 1399: „Zu dem Ressort der Generalkommissariate gehört die Erledigung aller in Betreff der besagten Gebäude vorkommenden Anstände, Irrungen und Differenzen in blos administrativer Hinsicht. Dahin gehören z. B. die Fragen: ob der Bau nothwendig

ferner in den Formationsverordnungen vom 27. März 1817 und 17. Dez. 1825 [3]), endlich in der k. Entschließung vom 1. Okt. 1830 „die Zuständigkeit der Administrativstellen in Streitigkeiten über die Baupflicht bei Kirchen und Pfarrhöfen betr. [4]) und in dem Ständeabschied vom 29. Dez. 1831 [5]) sich nicht beanstanden läßt [6]), so wurde diese Frage nach der Suffizienz des Kirchenvermögens doch bisher in allen jenen Fällen von den Gerichten an sich gezogen, wo dieselbe in einem Rechtsstreite entweder als Voraussetzung für einen Ersatzanspruch wegen vorgeschossener Baukosten oder als Erforderniß eines behaupteten unvordenklichen Zustands einer primären oder subsidiären Baulasttragung durch einen Anderen als den nach dem Gesetze primär oder subsidiär Baupflichtigen vorkam.

In ersterer Beziehung legte z. B. ein oberappellationsgerichtliches Erkenntniß vom 10. November 1861 einer gegen den Zehentbesitzer klagenden Kirchenstiftung den Beweis auf, daß 1) Klägerin die behaupteten Reparaturen vorgenommen habe, daß solche nothwendig gewesen und die behaupteten Sum-

---

sei, wie und wann gebaut werden soll? ob der Fall wirklich vorhanden sei, daß Dezimatoren und andere Baupflichtige zur Konkurrenz aufzurufen seien? oder ob die vorkommenden Baureparaturen blos von dem Pfründegenießer oder den betreffenden Kirchen-Fonds bestritten werden sollen? ꝛc. ꝛc. Die Generalkreiskommissariate ordnen die Konkurrenz der Dezimatoren nach den bestehenden Verhältnißen und dem gegebenen Besitzstande."

[3]) Reggsbl. von 1817 S. 259 §. 44; Reggsbl. v. 1825 S. 1049 §. 73: „Zum Wirkungskreis der Kammer des Innern gehört: die Handhabung der Verordnungen über die Konkurrenzen zu den Bauten der Stiftungen und Kommunen."

[4]) Döllinger Bd. XI. S. 1422 Ziff. 2: „Wenn nur davon die Frage ist, ob der Fall einer Konkurrenz in concreto gegeben sei, und wie hoch sich der zu leistende Betrag zu belaufen habe, so ist darüber von den Kreisregierungen zu entscheiden."

[5]) Gesetzbl. von 1831 S. 98 §. 46: „Die Verhandlung und Entscheidung der über die Konkurrenzverbindlichkeiten entstehenden privatrechtlichen Streitigkeiten gehört vor die Gerichte."

[6]) Ein Erkenntniß des unterfränkischen Appellationsgerichts vom 3. Sept. 1869 sagt z. B. über diesen Punkt: „Die Quote, mit welcher der durch richterlichen Ausspruch ermittelte Baupflichtige zu konkurriren hat, ist nach der alleg. Vdg. vom 1. Okt 1830 von der Verwaltungsbehörde festzusetzen, und dabei auf die Unzulänglichkeit oder das Maaß der Zulänglichkeit des in erster Reihe beitragspflichtigen Kirchenvermögens nach seinem Stande zur Zeit des Baufalles Rücksicht zu nehmen."

men gekostet hätten, und 2) die Kirchenstiftung diese Kosten nach Bestreitung der für die gewöhnlichen Cultusbedürfnisse erforderlichen Auslagen zu bezahlen unvermögend gewesen sei, und fügte folgenden Entscheidungsgrund bei: Die Kognition über die Insuffizienz gehört unzweifelhaft vor die Gerichte, wobei sich übrigens von selbst versteht, daß dieselbe sich nicht darauf auszudehnen hat, ob die einzelnen Etatspositionen unter die für die gewöhnlichen Cultusbedürfnisse nöthigen Ausgaben gehören, sondern darauf zu beschränken hat, darzuthun, ob nach Bestreitung der für diese Bedürfnisse nach dem von der zuständigen Administrativbehörde genehmigten Voranschlage erforderlichen Kosten noch Renten des Kirchenvermögens übrig geblieben seien, um die eingetretenen Baufälle wenden, beziehungsweise die desfallsigen Kosten bestreiten zu können. In den Fällen der zweiten Art aber pflegte z. B. dem auf die unvordenkliche Freiheit sich berufenden Zehentherrn der Beweis entweder negativ dahin auferlegt zu werden, daß er oder sein Vorfahrer im Zehentbesitze seit unvordenklicher Zeit zu Bauten an der fraglichen Kirche nie etwas beigetragen habe, und daß Fälle vorgekommen seien, in denen er bei Unvermögenheit der Kirchenstiftung dazu hätte angesprochen werden können, oder in positiver Form dahin, daß die Gemeinde (oder sonst ein dritter) seit unvordenklicher Zeit alle Baufälle an der Kirche auch bei Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens bestritten habe. Bei der Prüfung der Beweisführung über diese Beweisauflagen wurden dann die Kosten der einzelnen vorgeführten Baufälle mit dem Stande des Kirchenvermögens zur Zeit ihrer Wendung verglichen, und so festgestellt, ob die Kirche zu ihrer Bestreitung suffizient war oder nicht.

Diese ganze Praxis wurde durch die in dem hier vorliegenden Falle zur Anwendung gekommene Zuständigkeitsscheidung umgestoßen, indem die Fragen nach der Suffizienz des Kirchenvermögens zur Zeit der einzelnen zu prüfenden Baufälle lauter administrative Präjudizialsachen bilden würden, welche von den Kuratelbehörden im Instanzenzuge zu beantworten wären. Es fragt sich nun, ob eine solche Steuerung nach den jetzt über die Verwaltungszuständigkeit geltenden Grundsätzen gerechtfertigt ist oder nicht. Die Frage wird zu bejahen sein.

Es hat sich nämlich in der Wissenschaft und Praxis der

Grundsatz festgestellt, daß sowohl die Administration als die Justiz je in ihrem Gebiete selbstständig und von einander unabhängig sind. [7]) Als eine Folge dieses Grundsatzes hat sich die weitere Regel herausgebildet, daß, wenn in einem Civilrechtsstreite Thatsachen vorgebracht werden, deren Prüfung und Feststellung nach ihrer innern Natur zur administrativen Zuständigkeit gehört, die Entscheidung über dieselben nicht an die Gerichte übergeht, sondern daß diese Vorfragen zuvor bei den Administrativbehörden erledigt werden müssen, ehe von den Gerichten die Verhandlung der Sachen gestattet werden darf. [8])

Diese Regel hat auch bereits ausdrückliche Anerkennung gefunden in Art. 190 der neuen Civilprozeßordnung, wo es heißt: „Hängt die Entscheidung eines Rechtsstreites von der Verhandlung und Entscheidung über einen vorher zu erledigenden, durch eine Verwaltungsbehörde zu entscheidenden Streitpunkt ab, so hat das Gericht auf Antrag oder von Amtswegen die Verhandlung des bei ihm anhängigen Rechtsstreites ganz oder theilweise bis nach rechtskräftiger Erledigung des Präjudizialpunktes auszusetzen.“ Eine Hauptanwendung findet diese Regel in den Fällen, wo wegen gesetz- oder pflichtwidriger Handlungen eines Beamten Ersatzansprüche erhoben werden, indem hier zufolge vieler gleichmäßiger Competenzconflicts-Entscheidungen [9]) vorerst die Frage nach der Gesetz- oder Pflichtwidrigkeit der Amtshandlung durch die Administrativstellen entschieden sein muß, ehe der Ersatzanspruch gerichtlich verfolgt werden kann. Es kommt ein solches Präjudizial-Verhältniß aber auch noch in anderen Fällen vor. So z. B. die Feststellung des mittleren Wasserstandes in einem öffentlichen Flusse als Vorbedingung für die Entscheidung eines Eigenthumsstreites über die Verlandungen [10]); dann die Festsetzung der in einer Verwaltungs-

[7]) Competenzconflicts-Entscheidungen: Regierungsbl. 1858 S. 1039 Ziff. 1; 1865 S. 1077 Abs. 5; 1866 S. 985 Abs. 4; 1868 S. 2097 Abs. 2; 1869 S. 85 Abs. 5; 1871 S. 619 Abs. 2 u. S. 1444 Abs. 2.

[8]) Seuffert's Archiv für oberstrichterliche Entscheidungen Bd. IV Nr. 145.

[9]) Reggsbl. 1858 S. 930, 969, 1036; 1865 S. 1074, 1577; 1866 S. 1528; 1867 S. 433, 883; 1868 S. 2179; 1870 S. 82, 2153.

[10]) Art. 19 des Wasserbenützungsgesetzes vom 28. Mai 1852; Competenz-Confl.-Erk. Reggsbl. 1863 S. 1234.

sache erwachsenen Advokaten-Gebühren als Voraussetzung für die Einklagung derselben gegen den Klienten [11]); ferner die Entscheidung über die Markungs-Zugehörigkeit eines Grundstückes, falls ein Weiderecht auf die ganze Gemeinde-Markung beansprucht werden will. [12])

Hiegegen liegen allerdings oberstrichterliche Entscheidungen vor, welche aussprechen, daß die Quelle richterlicher Entscheidung auch in staatsrechtlichen Normen bestehen könne, daß die Gerichte nicht gehindert seien, Gesetze und Vorschriften anzuwenden, welche dem Gebiete des öffentlichen Rechtes angehören. [13]) Allein diese Entscheidungen lassen vor allem jene Fälle unberührt, wo es sich um eigentliche Verwaltungsmaßregeln, um bloße Zweckmäßigkeits-Erwägungen handelt [14]), und selbst hinsichtlich der Beantwortung von Rechtsfragen aus dem öffentlichen Rechte können sie, wenn man den jeweils zu Grunde liegenden Sachverhalt betrachtet, nur auf solche Fälle bezogen werden, wo entweder ein Privatrechtsgeschäft einer öffentlichen Rechtsperson (Gemeinde, Stiftung) in Frage ist, und die Handlungsfähigkeit der Letzteren unter die Prüfung der Rechtsgiltigkeit des Aktes fällt [15]), oder ein Privatrechtsanspruch durch einen öffentlichen Rechtsakt, z. B. völkerrechtlichen Vertrag, begründet ist, oder durch Außerachtlassung öffentlicher Verpflichtungen ein Entschädigungsanspruch für eine dadurch verletzte Privatperson erzeugt wird. [16]) Jedenfalls ist durch die Worte des oberstrichterlichen Erkenntnisses vom 2. Juli 1867 (Reggsbl. 1867 S. 887): „es steht der gerichtlichen Zuständigkeit nicht entgegen, daß allenfalls eine Grundlage der gerichtlichen Entschädigungsforderung bei den Verwaltungsbehörden ausgetragen

---

[11]) Comp.-Confl.-Erk. Reggsbl. 1866 S. 1238.

[12]) Gemeinde-Ordnung Art. 7; Seuffert's Archiv für oberstrichterliche Entscheidungen Bd. IV Nr. 251 Ziff. 2.

[13]) Comp.-Confl.-Erk. Reggsbl. 1865 S. 26; 1866 S. 1526 Abs. 3; 1867 S. 887 Abs. 3.

[14]) Hiezu gehört offenbar auch die Prüfung der Zulänglichkeit der Stiftungsmittel für eine Baufallwendung.

[15]) Vergl. auch Comp.-Confl.-Erk. Reggsbl. 1871 S. 1090.

[16]) Hieher gehören insbesondere auch die Fälle der Beschädigungen durch Uebertretung polizeilicher Vorschriften, z. B. Bl. f. Rechts-Anw. Bd. XXVIII S. 260.

werden muß", für Entschädigungsforderungen der Grundsatz anerkannt, daß etwaige die Entschädigungspflicht bedingende administrative Vorfragen vorerst von den Verwaltungsbehörden erledigt werden müssen. *)

Wendet man nun die vorstehend erörterten Regeln auf den vorliegenden Fall an, so ergibt sich, daß die aufgetretene Frage, ob die Kirchenstiftung K. im Jahre 1840/41 im Stande war, aus ihren Mitteln etwas zum Sakristeibau beizutragen, ihrer innern Natur nach vor die Verwaltungsbehörden gehört. Denn es handelt sich hiebei um eine Prüfung des Stiftungshaushaltes und um die Verwendung der Stiftungsmittel für die Stiftungszwecke, zu welchen natürlich auch die Erfüllung der primären Baupflicht zu rechnen ist. Diese Angelegenheiten aber stehen zweifellos unter der Aufsicht der Verwaltungsbehörden, mag man deren Befugnisse gegenüber den Kirchenverwaltungen nach dem alten Gemeinde-Edikte [17]) oder nach Analogie der neuen Gemeinde-Ordnung [18]) beurtheilen.

Diese Zuständigkeit hat zudem gerade hinsichtlich der hier maßgebenden Frage nach der Zulänglichkeit der Kirchenmittel bereits eine ausdrückliche Anerkennung gefunden in den oben angeführten Vorschriften über die Erlassung von Bauprovisorien in Kultussachen, sowie in dem Art. 4 Ziff. 3 des Gesetzes vom 31. Mai 1856 über die Kapitalrentensteuer, woselbst es heißt, daß über die Frage, ob Kirchenstiftungen durch Entrichtung der Steuer von ihren Kapitalien außer Stand gesetzt würden, ihre Zwecke vollständig zu erfüllen [19]), die Kreisregierungen, K. d. J., ohne Berufung zu entscheiden haben.

Angesichts dieser Bestimmungen kann es sich nur noch fragen, ob für die Verbescheidung des vorliegenden Falles die Verwaltungsbehörde erster oder zweiter Instanz zuständig war. Man möchte versucht sein, das Letztere anzunehmen, da für

---

*) Das Comp.-Confl.-Erk. v. 20. Oktober 1871 (Reggsbl. S. 1809) stimmt hiemit nicht ganz überein.

[17]) §. 59 Abs. 4; §. 94 Abs. 6; dann Titel VII der Formations-Verordnung.

[18]) Art. 135, 157.

[19]) Diese Steuer fällt ganz weg, dafür kommt die Einkommensteuer in Ansatz.

Bauprovisorien, sowie für die letzterwähnte Suffizienzfeststellung ausdrücklich die Kreisregierungen als zuständig erklärt sind.*) Allein diese Bestimmungen müssen als Ausnahmen von der Regel gelten, daß in allen Verwaltungs- (namentlich Stiftungs- und Gemeinde-) Sachen die Bezirksämter die zunächst zuständigen Behörden sind, und werden daher eine Ausdehnung auf andere Fälle nicht erfahren dürfen, zumal als dadurch den gegenüber den Kirchenstiftungen betheiligten Personen eine Instanz entzogen würde. Es wird demgemäß die stattgefundene Behandlung des vorliegenden Falles für richtig zu erachten sein.

Gibt man dies zu, so kommt man aber auch zu der Annahme, daß, wenn in einem Prozesse gelegentlich der Beweisführung, daß seit unvordenklicher Zeit der Zehentherr trotz der Unvermögenheit der Kirchenstiftung zu keinem Baufalle etwas beigetragen habe, die Frage zu prüfen ist, ob zu den einzelnen vorgekommenen Baufällen die Kirchenstiftung etwas hätte beitragen können, diese Prüfung gleichfalls den Verwaltungsbehörden zugewiesen werden muß. Denn die Frage ist hier ganz genau dieselbe, wie bei dem hier vorliegenden Ersatzanspruche, nur daß dort die Feststellung der Insuffizienz sich auf mehr als einen Baufall bezieht. Diese verwaltungsamtliche Feststellung würde dann einen Theil der Klage und beziehungsweise Einredebegründung bilden und müßte mit ihr vorgelegt werden, gleichwie dies ohnehin nach richtiger Rechtsansicht auch bezüglich des Verzeichnisses der vorgekommenen Baufälle zu geschehen hat. [20])

Solche Erweiterung der Verwaltungszuständigkeit erscheint allerdings auf den ersten Anblick als eine Einmischung in die Rechtsprechung; allein sie ist nichts Anderes als die folgerichtige Anwendung der Eingangs erwähnten Grundregel von der Scheidung und Selbstständigkeit der beiden Regierungs-Organe. Dazu kommt noch, daß diejenige Einrichtung, welche bisher die Behandlung derartiger Fragen durch die Gerichte noch eher als zulässig erscheinen ließ, nämlich die Einvernahme

*) Vergl. diese Blätter Bd. 12 S. 324—326 u. Bd. 17 S. 145 bis 147.

[20]) Bl. f. Rechtsanw. Bd. XXXII S. 215, Ergänz.-Bd. zu XXXI S. 81.

der Verwaltungs-Stellen vor der Erkenntnißfällung nach Gerichtsordnung cap. XIV §. 4 [21]) durch die neue Civilprozeßordnung aufgehoben worden ist.

Abschrift.

Erkenntniß.

Seine Königliche Majestät

erkennen in Sachen der Kirchenverwaltung N. gegen den k. Fiskus wegen Cultusbaulast zu Recht und bestätigen das Erkenntniß des kgl. Appellationsgerichts von Schwaben und Neuburg vom 15. November v. Js. *) unter Verurtheilung der Appellantin in die Kosten dieser Instanz.

Die Kosten der Berufung von 12 fl. 33 kr. werden genehmigt.

Die für die Replik angesetzte Conceptgebühr von 22 fl. wird auf 14 fl. festgesetzt.

Gründe.

Die klagende Kirchenverwaltung sucht in ihrer Berufungsschrift sämmtliche Fundamente der Klage aufrecht zu erhalten und stellt das Petitum, entweder jetzt schon der Klagbitte entsprechend, definitiv zu erkennen oder doch wenigstens Beweis aufzulegen; allein in beiderlei Richtung ist diese Berufung unbegründet.

1) Mit Recht wurde von der Vorinstanz angenommen, daß der Klagegrund des Eigenthums unhaltbar sei; denn nach den Vorschriften des kanonischen Rechts sess. XXI Cap. 7 de ref. steht fest, daß die primäre Baupflicht ausschließlich auf dem Vermögen der Kirche ruht und dieses die erste Quelle ist, aus der die Kirchenbaukosten geschöpft werden sollen. — Permaneder, kirchl. Baulast ad II §. 13.

Soll nun nach dem Tridentiner Concil der Titel des Eigenthums nicht ausgeschlossen sein, wie in der Berufungsschrift

---

[21]) Insbesondere war dieses Erinnerungsrecht angeordnet für Bauconcurrenz-Streitsachen durch das churfürstl. Mandat v. 14. August 1794, Döll. Bd. XI S. 1398.

*) Dasselbe sprach aus: „Der Beklagte sei von der Klage vom 23. März 1861 in der angebrachten Art unter Verurtheilung der Klägerin in die Kosten zu entbinden."

aufgestellt wird, so ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen das Eigenthum an sich kein Verpflichtungsgrund zur Unterhaltung der betreffenden Sache.

Uebrigens kann von einem Eigenthume des Staates an den betreffenden Cultusgebäuden keine Rede sein, denn abgesehen davon, daß solches vom verklagten Fiskus nicht anerkannt, sondern bestritten wird, können nach den Grundsätzen des kanonischen Rechts Kirchen, soferne sie ihrer Bestimmung angehören, als res extra commercium und ebenso Pfarrhäuser als accessoria ecclesiae, in keinem Privateigenthum stehen.

Walter, Kirchenrecht c. IV §. 269.
Permaneder l. c. §. 61.

2) Als weiterer Klagegrund wird angeführt, die Inkamerirung des Vermögens der Pfarrkirche und Pfarrpfründe N. in das Vermögen des vormaligen Hochstifts Augsburg und die Säkularisation des Letzteren durch den bayer. Staat.

In der Klage werde nicht behauptet, daß die Pfarrkirche N. ein eigenes und zur Bestreitung der Cultusbaulast hinreichendes Vermögen besessen habe, als das Hochstift Augsburg angeblich durch Kauf sämmtliche Kirchenschätze von N. und N. acquirirte, ja es wurde sogar von der Klägerin in der Replik ausdrücklich erklärt, daß es nicht möglich war, dasjenige, was vom Kirchenvermögen auf das Staatsärar, beziehungsweise dessen Besitzvorfahren übergegangen sei, zu bezeichnen.

Abgesehen von dieser mangelhaften Substanzirung der Klage, welche eine primäre Baupflicht Seitens des Aerars beansprucht und wornach es sich lediglich um diese handelt, so wurde durch die Inkorporirung des Vermögens der Pfarrkirche und Pfarrpfründe N. in das Vermögen des vormaligen Hochstifts Augsburg dieses als eigentlicher Nutznießer des Kirchenvermögens zwar baupflichtig, allein nur pro rata redditum, wenn die Kirche nicht etwa zur Zeit ihrer Einverleibung gar kein Vermögen gehabt hat. — Permaneder l. c. §. 22.

Die klagende Kirchenverwaltung hat nun selbst nicht behauptet, daß auf das vormalige Hochstift Augsburg in Folge der Inkamerirung des fraglichen Kirchenvermögens an sich die primäre Baupflicht übergegangen sei, sondern erachtet nach Aus=

führung der Berufung diesen Umstand für unerheblich, weil durch die hiezu getretene Säkularisation die Sache sich ganz anders gestaltet habe.

Allein mit Recht wurde in dieser Beziehung von der Vorinstanz angenommen, daß durch den Reichsdeputationshauptschluß kein neuer Titel der Baupflicht, keinenfalls der einer primären Baupflicht geschaffen wurde; denn ist in dem in Bezug genommenen §. 35 in Ansehung der dem Landesherrn überlassenen freien Disposition der eingezogenen Kirchengüter im Allgemeinen des Aufwandes für den Gottesdienst gedacht, so kann hieraus umsoweniger eine maßgebende Bestimmung hinsichtlich der Kirchenbaupflicht abgeleitet werden, als in Ansehung der Feste und bleibenden Ausstattung von Kirchen nur der Domkirchen speziell erwähnt ist.

3) Anlangend den Rechtstitel der Verjährung, so sucht die Appellantin zu deduciren, daß der Klagegrund der unvordenklichen Verjährung hinreichend substanzirt sei, indem der in den Motiven des gravirlichen Erkenntnisses gerügte Mangel, nämlich die Behauptung der Zureichenheit des Kirchenvermögens durch die Anstellung der Klage auf Anerkennung der primären Baupflicht stillschweigend asserirt sei. Allein von einer stillschweigenden Asserirung kann im vorliegenden Falle keine Rede sein, weil die Klägerin in ihrer Replik ausdrücklich die Nothwendigkeit jener Behauptung bestritten und ferner vorgebracht hat, daß es ihr nicht möglich war, das, was vom Kirchenvermögen auf das Staatsärar, beziehungsweise dessen Besitzvorfahrer übergegangen sei, zu bezeichnen.

Es wurde auch von der Klägerin sogar widersprochen, daß die Kirche N. von jeher ihr eigenes Vermögen hatte, auf welchem die primäre Baulast bezüglich der Kirche und Pfarrhofgebäude ruht.

Unter diesen Umständen geht es nicht an, einen Thatumstand, worüber, weil er nicht asserirt wurde, der Gegentheil sich vernehmen zu lassen keinen Anlaß hatte, zu suppliren.

4) Ebenso unhaltbar erscheint der Klagegrund der Anerkennung der primären Baupflicht von Seite der fürstbischöflich Augsburg'schen Kammer und von Seite des Staatsärars selbst.

Dieser Klagegrund würde übrigens nach dem Vortrage der Klage nur auf den Pfarrhof und nicht auch auf die Pfarrkirche sich erstrecken, wie dies schon in den vorinstanzlichen Gründen bemerkt und in der Berufung nicht angefochten, sondern mit Stillschweigen umgangen wurde. — Allein eine rechtsverbindliche Anerkennung der primären Baupflicht *) Seitens des Aerars kann weder aus der Entschließung der fürstbischöflich Augsburg'schen Hofkammer vom 31. Mai 1792 noch aus dem Grundsteuerkataster entnommen werden, wie in den vorinstanzlichen Entscheidungsgründen zur Genüge erörtert und in der Berufung durch keinen haltbaren Grund widerlegt wurde.

5) Was endlich den letzten Klagegrund betrifft, — Bezug eines zum Unterhalte der fraglichen Cultusgebäude bestimmten Kanons zu 60 fl. — so ist die geschehene Verwerfung desselben gleichfalls gerechtfertigt.

Es wird in diesem Punkte in der Klage lediglich vorgetragen, daß die Pfarrer von N. vom Jahre 1635 bis 1790 aus den ihnen revocabiliter als Adelition **) überlassenen Zehenten und vom Jahre 1790—1803 von ihrer Competenz aus Landamannsmitteln einen jährlichen Kanon von 60 fl. bezahlen mußten, und sich seitdem den Abzug dieses Kanons bis heute gefallen lassen mußten.

Wie nun in diesen vorgetragenen Thatumständen eine dem Staatsärar obliegende primäre Baupflicht bezüglich der Pfarrkirche und Pfarrhof-Gebäude in N. erkannt werden solle, läßt sich entfernt nicht absehen, denn ist auch, wie Klägerin in der Replik behauptet, dieser Kanon ein Baukanon, während das Klagevorbringen und die Beilagen, nämlich der Hofkammerbeschluß vom 4. August 1790 und das Dekret vom 29. März 1637 dafür sprechen, daß dieser Kanon ein Zehentkanon ist, so kann doch hieraus die primäre Baupflicht des Aerars, insbesondere in Ansehung der Pfarrkirche nicht gefolgert werden, aber auch nicht in Ansehung des Pfarrhauses, indem aus jenem Dekrete vom 29. März 1637 hervorgeht, daß es sich damals

*) Laut appell. Erk. v. 15. Nov. 1861 ist die sekundäre Baupflicht von Seite des k. Fiskus nicht in Abrede gestellt worden.

**) In der begl. Abschrift so geschrieben.

um eine auf dem Zehentbezug ruhende Baulast, beziehungsweise Baukonkurrenz handelte.

In Folge des Ungrundes der Berufung hat die Appellantin die Kosten dieser Instanz zu tragen. —

Die Rekursbeschwerde des klägerischen Anwaltes betreffend, ist dieselbe in Ansehung des Abstriches von 2 fl. für Conferenz und Information nicht begründet, indem die angebliche Dauer der Conferenz nicht, sondern die Nothwendigkeit derselben und ihr erforderlicher Umfang entscheidend ist, wornach aber der geschehene Abstrich sich rechtfertigt. Dagegen war die Verfaßgebühr für die Replik auf den Betrag von 14 fl. zu moderiren, beziehungsweise festzusetzen, indem dieser Betrag dem Umfange jenes Schriftsatzes, dessen Weitläufigkeit durch die ausgedehnte Klagbeantwortung nur theilweise gerechtfertigt erscheint, als entsprechend sich darstellt.

München, den 7. März 1862.

Oberappellationsgericht des Königreichs Bayern.

v. Lehner, Präsident.

(L. S.) Salzmann.

(Sicherung der kirchlichen Baulast. — Art. 34 des Grundentlastungsgesetzes vom 4. Juni 1848.)

Gemäß Ausspruch des obersten Gerichtshofes vom 16. Februar 1855 ist die Gutsherrschaft S. wegen des ihr zustehenden Patronats-Rechtes auf Grund der Bestimmungen des preuß. Landrechtes für verpflichtet erklärt worden, zu den nothwendig werdenden Bauten der Kirche und der Pfarr- und Schulgebäude zu S. im Falle der Unzureichendheit des Kirchenvermögens mit $^2/_3$ des Geldbetrages der Baukosten zu concurriren.

Schon vorher hatte die Gutsherrschaft S. ihre Grundrenten an die Grundrentenablösungskasse überwiesen und es wurden die Ablösungsschuldbriefe zu 58,525 fl. in Hinblick auf Artikel 34 des Grundentlastungs-Gesetzes von der Grundrentenablösungs- sowie von der Kreis-Casse von Oberfranken wegen dieser und noch anderer Lasten an das k. Landgericht Kulmbach auf Antrag der Berechtigten übersendet und da faktisch verwahrt, ohne daß die betreffenden Ansprüche zur nähern Erörterung gelangt wären. Nach Beseitigung der übrigen Ansprüche ist nur noch die Be-

rechtigung der Kirche S. festgehalten und Abminderung des Depositums bis auf 40,000 fl. in Ablösungs-Papieren erfolgt. Durch Uebereinkommen der Kirchenverwaltung S. und der Gutsverwaltung S. wurden gegen Errichtung einer hypothekarischen Caution zu 30,000 fl., deren Eintrag an erster Stelle auf dem Gute S. erfolgt ist, die Ablösungspapiere später bis auf 10,000 fl., die noch deponirt sind, freigegeben bezüglich dieses Depositums und der hypothekarischen Caution die Sache aber im alten Stande belassen.

Unterm 8./14. Mai 1870 stellte die Besitzerin des Gutes S. Klage gegen die Kirchengemeinde S. dahin, daß dieselbe, nachdem sie auf die Deponirung der Ablösungspapiere und das Bestehen einer hypothekarischen Caution kein Recht habe, verurtheilt werde, die Herausgabe der noch deponirten Ablösungspapiere zu 10,000 fl. zu gestatten und die Caution löschen zu lassen.

Eventuell (falls die Haftung der Grundrenten für die Baulast ausgesprochen werden sollte) wurde die Festsetzung der Haftungssumme (auf 13,500 fl.) und subeventuell Ausspruch auf Ablösung um diese Summe beantragt.

Mit Erkenntniß vom 30. Jänner 1871 hat das k. Bezirksgericht Bayreuth dem primären Klagsantrage stattgegeben, sonach die beklagte Kirchengemeinde verurtheilt, die Herausgabe der noch deponirten Ablösungspapiere an die Gutsherrschaft sowie die Löschung der hypothekarischen Caution zu bewilligen, beziehungsweise zu bewirken und die Kosten zu tragen. Auf Berufung der beklagten Kirchengemeinde wurde vom k. Appellationsgerichte von Oberfranken mit Urtheil vom 17. Juni 1871 ausgesprochen, daß diese Berufung als unbegründet verworfen werde und Apellantin die Kosten des zweiten Rechtszuges zu tragen habe.

Zur Begründung dieses Ausspruches wurde ausgeführt, daß ein Recht der Kirchengemeinde S. auf Sicherstellung der in Frage stehenden kirchlichen Baulast nicht bestehe, weil Artikel 34 des Ablösungsgesetzes auf die gutsherrlichen Patronatsrechte keine Anwendung finde und dem Rechte der Betheiligten jedenfalls nicht eine auf den Grundrenten ruhende dauernde Last hier gegenüberstehe; der Grundrentenberechtigte sei hier nicht

als solcher und wegen der Grundrenten verpflichtet, die Last vielmehr ein Ausfluß des Kirchenpatronats und auf dieses beschränkt; daher sei es unerheblich, daß die Grundrenten früher einen Bestandtheil des Gutes S. gebildet haben. Die hiegegen von der Kirchengemeinde S. erhobene Nichtigkeitsbeschwerde wurde verworfen. Die Entscheidungsgründe des oberstrichterlichen Urtheils enthalten nachstehende Ausführungen.

— — — In zweiter Richtung führt Beschwerdeführerin aus, die kirchliche Baulast ruhe auf dem Gute S., weil nur der Gutsbesitzer Patronatsberechtigter sei, es werde diese Gutslast durch das Patronatsrecht vermittelt, weil die Gutsherrschaft nicht baupflichtig wäre, wenn sie das Gut nicht besäße.

Dieser Schlußfolgerung gebricht es an jeder Berechtigung. Das kirchliche Patronat wird ausschließlich durch die Fundirung der Kirche begründet, (Richter, Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 142, Permaneder, Handbuch des Kirchenrechtes §. 408, Brendel, Handbuch des Kirchenrechtes §. 293, Walter, Lehrbuch des Kirchenrechtes §. 235 b) ist somit ein ursprünglich persönliches Recht, welches durch Vererbung übertragbar ist und zwar nach dem gesetzlichen Erbgang oder in Gemäßheit besonderer Anordnung des Stifters, und welches außerdem für sich durch Schenkung übertragen werden kann, dasselbe kann aber auch zum Realpatronat werden, indem das Recht mit einem Gutsbesitze verbunden und somit Zubehör des Gutes wird. (Vergl. die cit. Autoren).

In diesem Falle wird das Patronatsrecht (jedoch ohne besondern Anschlag hiefür) mit dem Gute übertragbar.

Durch eine solche Verbindung wird daher nichts weiters bewirkt, als eine Modalität des Ueberganges.

Aktiv berechtigt als Patron ist der jedesmalige Erwerber des Gutes und soweit dem Patron Verbindlichkeiten obliegen, richtet sich der desfallsige Anspruch gegen den jedesmaligen Gutsbesitzer, weil er als solcher Patron ist, nicht aber weil das Gut selbst als Träger der Last erscheint.

Es steht nichts entgegen, daß bei dem Verkaufe des Gutes das Patronatsrecht vorbehalten werden kann und daher wieder als persönliches Patronatsrecht übergeht, (Vergl. Brendel l. c.

insbesond. not. p.) wenn die Trennung nicht durch besondere Gesetzbestimmung verboten ist.

Nach den Bestimmungen des gemeinen Kirchenrechts (conc. Trident. sessio XXI cap. 7) ist die Kirchenbaupflicht des Patrons abhängig von dem Bezuge von ursprünglich zur Kirche gehörigen Einkünften.

Wenn also von einer Baulast als Reallast die Rede sein kann, so ist das Objekt der Reallast nur in den die Verpflichtung selbst begründenden Einkünften zu suchen. Die auf den Patron, wie auf andere übergegangenen kirchlichen Einkünfte sollen bei den Kirchenbauten ihrer ursprünglichen Bestimmung in Mitleidenschaft gezogen, daher als mitverhaftet angesehen werden, so daß eine auf kirchlichen Einkünften ruhende Reallast gedacht werden kann.

Auf andern Realitäten konnte die kirchliche Baulast nur durch vertragsmäßige Fundirung als Reallast konstituirt werden. (Vergl. Huck, die rechtliche Natur der Kirchenbaulast in der Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft von Reyscher und Wilde Bd. 8 S. 326 und f. insbes. S. 335 und 336.)

Wenn daher selbst nach den gemeinrechtlichen Bestimmungen die Gutsherrschaft S. als Patron baupflichtig wäre, so würde die Baulast nur auf jenen Bezügen als Reallast ruhen können, welche als ursprünglich zum Kirchenvermögen gehörig zu betrachten sind, weil nur an diesen Bezügen die Baupflicht haftet, diese also die alleinige Begründung dieser Pflicht bewirken.

Würde daher die Gutsherrschaft S. sogar wegen Bezuges eines kirchlichen Zehnten haftpflichtig sein, und wäre das Patronatsrecht sammt dem Zehentbezug mit dem Gutsbesitze verbunden, so wäre immer noch nicht der Fall gegeben, daß außer dem Zehentrechte auch der übrige Grundbesitz wegen der Baupflicht als realbelastet erschiene, weil gar kein Grund denkbar ist, warum durch Verbindung der aus dem Kirchenvermögen abgeleiteten Einkünfte mit einem Gutsbesitze die Last auf das ganze Grundbesitzthum übergehen soll. (Huck l. c. S. 338 und 339.)

Für Erfüllung seiner Baufallpflichtigkeit haftet in einem solchen Falle der Gutsbesitzer allerdings, wie jeder Schuldner,

mit seinem ganzen Vermögen, also auch mit den Gutsrenten. Diese Haftung begründet jedoch selbstverständlich keine Reallast.

Es sind diese Sätze auch in dem bayerischen Gesetze vom 28. Mai 1852, die Sicherung rc. der auf dem Zehentrechte lastenden kirchlichen Baupflicht betr., indirekt zur Anerkennung gelangt, indem überall nur das Zehentrecht allein ohne Rücksicht auf die übrigen Gutsbestandtheile als Gegenstand der Reallast behandelt ist.

Daß das Patronatsrecht für sich als auf Fundation beruhend nicht zu den gutsherrlichen Rechten gehöre, wurde bereits bei Berathung des Ablösungsgesetzes vom 4. Juni 1848 anerkannt. (Pözl, Commt. zu diesem Gesetze in Dollmanns Sammlung S. 174.) Um so weniger kann hier von einer Reallast die Rede sein, als der jeweilige Gutsbesitzer von S. nicht wegen Bezugs kirchlicher Einkünfte, sondern in seiner Eigenschaft als Kirchenpatron durch oberstrichterlichen Ausspruch vom 16. Februar 1855 auf Grund der Bestimmungen des preußischen Landrechtes als subsidiär kirchenbaupflichtig erklärt worden ist und dieses Landrecht bei dieser Baupflicht von jeder Begründung derselben durch Bezüge aus dem Kirchenvermögen absieht.

(Vergl. §. 568—570 II. 11.)

Es handelt sich nach demselben auch bei dem Realpatronat nur um die Modalität der Ausübung des Patronatsrechtes (§. 598 und ff. ib.) und ist kein Gutsbesitzer gehindert, einzelne Gutsbestandtheile als baulastfreies Gut zu veräußern.

Schon aus allgemeinen Prinzipien ergibt sich, daß durch die gesetzliche Feststellung der Baupflicht des Patrons diese Baupflicht, auch wenn die Möglichkeit hiezu gegeben wäre, noch nicht zur Reallast werde, weil dieß besonders ausgedrückt sein müßte.

(Huck, am angef. Ort S. 334 und 335.)

Nachdem die beklagte Kirchengemeinde auch keinen vertragsmäßigen Grund für die behauptete Reallast geltend machen konnte, ist dieselbe unter Nichtanwendung des Artikels 34 des Ablösungsgesetzes mit Recht verurtheilt worden; es war daher deren Nichtigkeitsbeschwerde, wie geschehen, zu verwerfen.

(Oberstrichterliches Urtheil vom 10. Februar 1872.)

Abschrift Nr. 8347.

Die Entrichtung der Brandassekuranz-Beiträge für die Filialkirche in N. betr.

Staats-Ministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten.

Auf den Bericht in bez. Betr. vom 6. ds. Mts. wird der k. Regierung K. d. J. erwiedert was folgt:

Das k. Staatsministerium der Finanzen, mit welchem das erforderliche Benehmen gepflogen wurde, hat unterm 13. ds. Mts. erklärt, daß eine Verbindlichkeit des Staatsärars, die Brandversicherungsbeiträge für die Filialkirche in N. zu entrichten, nicht anerkannt werden könne, da die Baulast an oben erwähntem Gebäude nicht liquid gestellt sei, im Wege einer provisorischen Entscheidung nicht liquid gestellt werden könne (Bl. f. adm. Praxis Bd. XIV. S. 222 und 223) und nach Maßgabe des oberstrichterl. Erkenntnißes vom 18. September l. Js. in der Streitsache der Kirchengemeinde Sinnbronn gegen den k. Fiskus wegen Brandversicherungsbeiträge, nun den bejahenden Competenzconflikt zwischen der k. Regierung von Mittelfranken K. d. J. und dem k. Bezirksgerichte Ansbach betr. (Rggsb. 1866 S. 1499), Anstände der Betheiligten unter sich über die Verbindlichkeit, als Repräsentanten der Gebäude einzutreten und die ausschließende Beitragsleistung zu übernehmen, richterl. Entscheidung anheimzufallen haben.

Die k. Regierung K. d. J. hat hiernach das k. Bezirksamt N. auf seinen Bericht vom 13. August l. Js. geeignet zu verständigen und für den Fall eines sich ergebenden Rechtsstreites zwischen den Interessenten wegen der vorschußweisen Einhebung der Brandassekuranzbeiträge auf den Inhalt des vorallegirten oberstrichterl. Erkenntnisses zu verweisen.

München, den 18. Oktober 1866.

Auf Seiner Majestät des Königs Allerhöchsten Befehl:

v. Pechmann.

An die k. Regierung ꝛc. Durch den ꝛc.

Frh. v. Hermann.

Oberstrichterliches Erkenntniß vom 25. Oktober 1871.
(E.=M.=Bl. S. 179.)

Aus der Existenz zweier selbstständiger Pfarreien unter ein und demselben Pfarrer kann die Freiheit der einen Kirchenstiftung von der Pflicht zur Concurrenz an den Bauten des in der anderen Pfarrei gelegenen, von dem gemeinsamen Pfarrer bewohnten Pfarrhauses nicht gefolgert werden.

Preuß. Landrecht Thl. II. Tit. 11 §§. 725, 726, 789, 790.

Die Kirchenstiftung M. erachtet sich durch das Erkenntniß des k. Appellationsgerichts von Mittelfranken vom 9. Jan. 1871 beschwert, weil durch dieses Erkenntniß die beklagte Kirchenstiftung H. von der Klage vom 7. August 1869 Concurrenz zu den Unterhaltungskosten der Pfarrgebäude zu M. betr. entbunden und sie, Klägerin, in die Streitskosten verurtheilt wurde. Klägerin hat deshalb anher Nichtigkeitsbeschwerde erhoben und stützt solche auf die Behauptung, daß das k. Appellationsgericht bei Erlassung seines Urtheils die Bestimmungen des hier maßgebenden preuß. Landrechts theils unrichtig ausgelegt, theils falsch angewendet habe. Als solche Gesetzesbestimmungen werden bezeichnet die §§. 788 u. ff. und 725 Thl. II. Tit. 11 des preuß. Landrechtes.

Sowohl nach der eigenen Darstellung der Partheien in ihren Prozeßschriften als nach der vom k. Appellationsgerichte von Mittelfranken in seinen Entscheidungsgründen zum Erkenntnisse vom 9. Januar 1871 gemachten Feststellung bestehen zwei selbstständige Pfarreien M. und H., welche indessen von einem und demselben Pfarrer pastorirt werden, der zu M. in dem dortselbst befindlichen Pfarrhause seinen Wohnsitz hat, während in H. sich keine Pfarrwohnung befindet.

Die Baulast hat sich, wie in den §§. 789 und 790 a. a. O. klar ausgesprochen ist, im Allgemeinen nach den für die Kirchen festgestellten Grundsätzen zu bemessen. Nun bestimmt zwar §. 725 a. a. O. allerdings, daß, wenn mehrere Kirchen unter Einem gemeinschaftlichen Pfarrer vereinigt sind, der Patron und die Eingepfarrten einer jeden solchen Kirche nur zur Erhaltung ihrer eigenen Gebäude beitragen sollen. Allein der Ausdruck „eigene Gebäude“ ist offenbar dahin zu verstehen,

daß darunter nur die Kirchengebäude zu verstehen sind, welche sie im eigenen Orte besitzen und es kann daher unbedenklich angenommen werden, daß H., weil es eine eigene Kirche und ein eigenes Schulhaus besitzt, zu Neubauten oder Reparaturen an Kirche und Schulgebäuden zu M. nicht beizutragen habe; denn hinsichlich dieser letztgenannten Gebäude findet sowohl zwischen den betreffenden Kirchenstiftungen als den Parochianen keine Gemeinschaft, abgesehen von dem alternirenden Kirchenbesuche statt. Die Gemeinschaftlichkeit der Benützung der fraglichen Gebäude ist der bestimmende Grund für die Regulirung der Baulast. Die Parochianen von H. besitzen kein eigenes Gebäude, welches als Pfarrwohnung benützt werden könnte. Es hatte zwar, wie aktenmäßig feststeht, in H. in früheren Zeiten ein Pfarrhaus bestanden, solches kam aber schon im Jahre 1838 zum Abbruche und ist seitdem nicht wieder aufgebaut worden. Der zugleich für M. und H. bestellte Pfarrer wohnt und kann nur wohnen in M. und benützt somit das dortige Pfarrhaus, auch als Pfarrer von H. Aus diesem thatsächlichen Verhältniße folgt, daß das Pfarrhaus zu M. ein Gebäude ist, das gleich der Kirche und Schule zu H. dem kirchlichen Bedürfnisse der dortigen Gemeinde dient. Ist somit die im §. 725 a. a. O. aufgestellte Regel auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar, so tritt die Bestimmung des §. 789 hier in Geltung, wornach die Pfarrhausbaukosten gleich den Bau- und Reparaturkosten der Kirchen aus dem Kirchenvermögen zu nehmen sind. Zu obiger Bestimmung §. 789 a. a. O. tritt noch die weitere, daß wegen Aufbringung und Vertheilung der Beiträge zu solchen Reparaturkosten dieselben Grundsätze, wie bei Kirchengebäuden, stattfinden. (§. 790 a. a. O.) Nun bestimmt aber §. 726 a. a. O. daß, wenn mehrere Haupt- oder Filialgemeinden zu einer gemeinschaftlichen Kirche geschlagen sind, sämmtliche Patrone und Eingepfarrten zu deren Unterhaltung verpflichtet sind. Es trifft also in Folge obiger Verweisung auf die für Kirchengebäude geltenden Grundsätze bei einem gemeinschaftlichen Pfarrhause die Bauconcurrenz sämmtliche Parochianen.

Was hier von den Parochianen gesagt ist, muß auch von den primär baupflichtigen Kirchenstiftungen gelten.

Die Kirchenstiftung H., welcher nach den festgestellten Bau-

pflichtsverhältnißen an ihren Cultusgebäuden die primäre Baulast obliegt, kann sich demnach der Pflicht nicht entschlagen, bei Neubauten, und Reparaturen an dem Pfarrhause zu M. mit der dortigen Kirchenstiftung zu concurriren.

Baufallschätzung an den Pfarrgebäuden in N.

Staatsministerium des Innern für K. u. Sch. A.

Auf den Bericht vom 24. ds. Mts. untenstehenden Betreffs wird der k. Regierung K. d. J. erwiedert, daß die von der Gemeinde N. in vorliegender Sache unterm 14. l. M. erhobene, gegen die Entschließung der k. Regierung K. d. J. vom 26. vor. Mts gerichtete Beschwerde formell als unzulässig und materiell als unbegründet befunden worden sei, da einerseits nur die Kirchenverwaltung, nicht aber die Gemeinde N. zur Verwaltung und Vertretung des kirchlichen Baufonds berufen erscheint und da andererseits die Pfarrpfründe N. nach dem maßgebenden Fassionsabschluße die Congrua von 600 fl. nicht erreicht und deßhalb der abgetretene Pfründebesitzer im Hinblicke auf Abth. III. Ziff. 46 des Landtagsabschieds vom 29. Dezbr. 1831 zu den nothwendigen größeren Pfarrhofbauten als beitragspflichtig nicht in Anspruch genommen werden kann.

Die k. Regierung K. d. J. wird hienach beauftragt, der Gemeinde N. auf ihre Beschwerdevorstellung die Abweisung eröffnen zu lassen.

München, den 30. November 1869.

Auf seiner Königl. Majestät Allerhöchsten Befehl:

v. Greßer.

Durch den rc.
v. Bezold.

Num. 8118.

Die Leistung der Brandversicherungsbeiträge für die Klosterkirche in N. betr.

Im Namen seiner Majestät des Königs von Bayern.

Auf die Berufung des k. Regierungsfiscalates von Oberbayern vom 20. vor. Mts. gegen den Beschluß des k. Bezirksamts Traunstein vom 23. vor. Mts. beschließt die unterfertigte Stelle:

Es sei der angefochtene Beschluß, insoweit gegen denselben recurrirt wurde, zu bestätigen.

Gründe.

Nachdem ein im gleichen Betreffe erlassener Beschluß des k. Bezirksamts Traunstein vom 4. Februar 1867 von der unterfertigten Stelle im Hinblicke auf ein oberstrichterliches Erkenntniß vom 18. September 1866 (Reggsbl. p. 1499) durch Entschließung vom 5. März 1867 außer Wirksamkeit gesetzt worden war, faßte das genannte Bezirksamt unterm 18. Juli 1867 neuerdings Beschluß dahin, daß die Klostergemeinde N. N. zur vorschußweisen Zahlung der fraglichen Brandassecuranzbeiträge verpflichtet sei.

Dieser Beschluß, welcher auf ergriffene Berufung durch Regierungsentschließung vom 20. September 1867 bestätigt wurde, ist in Anwendung des, auch in dem angeführten oberstrichterlichen Erkenntnisse anerkannten, Grundsatzes erlassen worden, daß die Verwaltungsbehörden befugt sind, „die Beiträge zu erheben, oder im Falle eines sich ergebenden Rechtsstreites zwischen den Interessenten von dem provisorisch auszuwählenden Verpflichteten vorschießen zu lassen;" derselbe enthält zugleich die Gründe, aus welchen damals unter den provisorisch Verpflichteten die Klostergemeinde zu wählen war.

Seit Erlassung dieses Beschlußes ist jedoch unterm 19. Juni 1868 ein Provisonalbeschluß der unterfertigten Stelle ergangen, durch welchen das k. Staatsärar salva lite für verpflichtet erklärt wurde, die Kosten für einen damals nöthigen Bau an den fraglichen Gebäuden zu tragen. Nachdem nun auf Grund der in Mitte liegenden höchsten Ministerialentschließung vom 24. Februar 1970 Nr. 1611 neuerdings erstinstanzielle Beschlußfassung veranlaßt war, hat das genannte Bezirksamt in seinem Beschluß vom 2. vor. Mts. mit Recht angenommen, daß mit Rücksicht auf den angeführten Provistionalbeschluß nunmehr unter den Interessenten, aus welchen die Administrativbehörde den provisorisch Zahlungspflichtigen auswählen kann, das k. Staatsärar als zunächst haftbar erscheint, da durch diesen Provisionalbeschluß immerhin constatirt erscheint, daß die Sachlage eine solche ist, daß dem k. Staatsärar auch in einem Rechtsstreite die Baupflicht wahrscheinlicher Weise überbürdet werden wird.

Zur Bestreitung dieser Anschauung kann nicht auf Art. 74 des Feuerversicherungsgesetzes Bezug genommen werden, da hier nur eine provisorische Auswahl unter den Interessenten in Frage steht, und da die im Beschlusse des k. Bezirksamts Traunstein vom 18. Juli 1867 angeführten Gründe, weßhalb diese Wahl überhaupt nur zwischen dem k. Staatsärar und der Klostergemeinde in Frage kommen kann, noch unverändert fortbestehen.

Die mit Randbericht vom 26. vor. Mts. vorgelegten Akten folgen zur weiteren Verfügung zurück.

München, den 2. September 1870.

Königl. Regierung von Oberbayern Kammer des Innern.

(Präsidentenstelle erledigt.)

v. Hermann Vice-Präsident.

An das k. Bezirksamt Traunstein. Vitzthum.

Abschrift 4488.

Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schul-Angelegenheiten.

Von dem bischöflichen Ordinariate N. ist bei dem unterfertigten k. Staatsministerium der Antrag gestellt worden:

„es möchten statt der gegenwärtig vorgeschriebenen Baufallschätzungen regelmäßige, von 3 zu 3 Jahren wiederkehrende Baubesichtigungen an den geistlichen Pfründegebäuden des Diöcesansprengels angeordnet werden, wobei der bauliche Zustand der Gebäude zu untersuchen, die Wendung der vorgefundenen Baugebrechen innerhalb eines bestimmten Termines aufzutragen, nach dessen Umfluß die Ausführung gleichfalls zu besichtigen, und der entsprechende Vollzug dem Baupflichtigen zu bescheinigen wäre.

Zu dem Ende werden eine Reihe Bestimmungen vorgeschlagen, welche — mit Ausnahme der beantragten Aufhebung der Baufallschätzungen — im Wesentlichen sich an die Vorschriften des von der k. Regierung, K. d. J., von Mittelfranken unter dem 31. Mai 1861 erlassenen und in Nr. 51 des mittelfränkischen Kreisamtsblattes veröffentlichten Ausschreibens über die bauliche Unterhaltung der Stiftungs- und Gemeindegebäude anschließen. Als Motive werden angeführt, daß abgesehen von dem mißlichen Umstande, daß bei Pfründeerledigungen durch Todesfall eine

Vertheidigung gegen das Schätzungsergebniß und gegen die zuweilen übermäßigen Forderungen der Pfründenachfolger nicht mehr möglich sei, die Baufallschätzungen überhaupt nicht geeignet seien, die während der Dauer des Pfründebesitzes in Erfüllung der Baupflicht etwa einschleichenden Saumsale, sowie die hieraus erwachsenden, oft bedeutenden Baufälle zu verhindern, deren Hebung dann um so schwieriger erscheine, wenn der bisherige Pfründeinhaber ohne Hinterlassung von Vermögen gestorben sei.

Diese Vorstellung des bischöflichen Ordinariats Augsburg veranlaßt nachfolgende Entschließung:

Bereits die bayerische Polizeiordnung vom Jahre 1616 bestimmt im I. Buch IX. Titel unter art. VIII, daß, wo ein Pfarrer oder Vicarius verstirbt, der Pfarr- oder Widenhof (da einer vorhanden) der Bawfall halber alßbalden und ehe man den Erben die Erbschaft folgen laßt, doch in Beysein der Erben besichtigt werden solle, und da dergleichen Bawfalligkeit und Abschlaipff, den er zu gebührenden Zeit nit gewendet, sich befunde, seinen Erben die Erbschaft zuvor nit erfolgt werden solle, biß solche Bawfall und Abschlaipff nach Ermäßigung jedes orts Obrigkeit, und nachdeme ein Pfarrer oder Vicarius die Pfarr lang genossen, und an der Bawfalligkeit schuldig ist, gewendet werden.

Ebenso ist in einer Reihe späterer Landesverordnungen, die sich in der Mayr'schen Generaliensammlung abgedruckt finden, die Vorschrift wiederholt, daß bei allen Pfründeerledigungen per abitum oder obitum förmliche Baufallschätzungen vorgenommen werden sollen.

Auch in den älteren Concordaten ist die gleiche Anordnung enthalten, so in art. 9 des freysingischen Receßes vom 3. Dez. 1718, dann in art. 42, 43, 44 und 57 des Receßes mit dem Ordinariate Augsburg vom Jahre 1785.

Die in der Praxis gewöhnlich allegirte Allerhöchste Verordnung vom 8. Juli 1811 (Reggsbl. S. 873 ff.) ertheilt — vorbehaltlich der durch Verordnungen, Verträge oder Observanzen gegebenen principalen oder subsidiären Bau- oder Concurrenz-Verbindlichkeit anderer physischer oder moralischer Personen, Vorschriften über die Verbindlichkeit der Pfarrer und Benefiziaten zur Unterhaltung der Pfarr- und Benefizial-Gebäude,

über die zeitweise Besichtigung der Pfründegebäude, über die Vornahme von Baufallschätzungen bei Pfründeerledigungen durch Todesfall, oder Abzug und über die Bestreitung der Baufallschuldigkeit aus den Verlassenschaften.

Mit Rücksicht auf den Inhalt der angeführten Verordnungen wie in Anbetracht, daß zur Zeit ihrer Emanirung das Verordnungsrecht des Landesherrn ein unbeschränktes war, wirft sich vor Allem die Frage auf, ob die Aufhebung dieser Verordnungen nach dem gestellten Antrage auf anderem als legislatorischem Wege erfolgen könne.

Abgesehen aber von diesem Bedenken, kann dem Vorschlage auf Ersetzung der Baufallschätzungen durch regelmäßig periodisch wiederkehrende Baubesichtigungen auch in materieller Beziehung nicht beigepflichtet werden, da die Vornahme von Baufallschätzungen bei jedem Wechsel in der Person der Nutznießer im Interesse der Pfründestiftungen, wie der Pfründebesitzer als geboten erachtet werden muß. Der Erinnerung, daß bei Pfründeerledigungen durch Todesfall die Vertheidigung gegen das Schätzungsergebniß und gegen übermäßige Forderungen der Pfründenachfolger beschränkt sei, kann eine Berechtigung nicht zugestanden werden, da durch die Bestimmungen in Tit. VII. der Allerhöchsten Verordnung vom 28. Februar 1851*) (Reggsbl. S. 200 ff.) und in §. 44 der Allerhöchsten Verordnung vom

---

*) Diese Verordnung hat bezüglich der Gemeinde- und Stiftungsgebäude namentlich Pfründegebäude nur hinsichlich des Einhaltens des Verfahrens bei Baufallschätzungen Anwendung, während in materieller Beziehung, namentlich hinsichtlich der Ausscheidung der großen und kleinen Baufälle an Gemeinde- und Stiftungsgebäuden die Verordnung vom 13. August 1819 in Beil. I. der Bau-Instruktion maßgebend erscheint, da bisher die Verordnung vom 28. Febr. 1851, welche für Staatsgebäude gegeben ist, für die Gemeinde- und Stiftungsgebäude nicht wirksam erklärt wurde, vielmehr in der höchsten Ministerialentschließung vom 19. August 1858 (II. Thl. dieses Werkes S. 595) in den Reg. Ausschrb. von Mittelfranken vom 31. Mai 1861 Krsbl. Nr. 51 S. 703, dann der Oberpfalz vom 9. Novbr. 1863 Krsbl. Nr. 99 S. 1630 die fortbestehende Anwendbarkeit der Verordnung vom 13. August 1819 (II. Thl. dieses Werkes S. 32) auf Gemeinde- und Stiftungsgebäude ausser Zweifel gestellt ist. Die Anmerkungen des Verfassers gegenwärtigen Werkes in Thl. II S. 32 und 60, die hiemit im Allgemeinen bereits übereinstimmen, sind deßhalb genau in diesem Sinne aufzufassen.

13. Nov. 1857 (Reggsbl. S. 1640) die Rechte der Erben vollkommen gewahrt erscheinen.

Aus vorangeführten Erwägungen kann dem Antrage auf Ersetzung der Baufallschätzungen bei den Pfründegebäuden durch regelmäßig periodisch wiederkehrende Baubesichtigungen in der gestellten Weise eine Folge nicht gegeben werden. Dagegen lehrt allerdings die Erfahrung, daß bei jenen Pfründegebäuden, an welchen den Nutznießern eine Baulast obliegt, namentlich bei langem Pfründebesitz, nicht selten die bauliche Unterhaltung vernachläßigt, und hiedurch die Pfründestiftung oft im hohen Grade geschädigt wird, weßhalb der Nutzen regelmäßiger Baubesichtigungen nicht zu verkennen ist.

Der Stand der hieher einschlägigen Vorschriften ist folgender: Die Verordnung vom 8. Juli 1811 verpflichtet in Ziffer 4 die Beamten der Distriktspolizeibehörden, so oft sie ihre Geschäfte in die Pfarrorte führen, den baulichen Zustand der Pfarr- und Benefizialgebäude zu beobachten, und wenn sie Mängel entdecken, die Pfarrer und Benefiziaten ohne weiteres zu deren Reparatur anzuweisen, bei weiterer Saumsal aber, oder nach Befund der Umstände sofort an die betreffende Kreisstelle zur weiter geeigneten Verfügung Bericht zu erstatten.

Desgleichen ist den Beamten der Baubehörden zur Pflicht gemacht, ebenfalls auf ihren Geschäftsreisen Einsicht von dem baulichen Zustande der Pfarr- und Benefizialgebäude zu nehmen und die bemerkten Baugebrechen der betreffenden Polizeibehörde zur Abstellung anzuzeigen.

Die generalisirte Ministerialentschließung vom 23. Aug. 1829 (Döllinger Verordnungen-Sammlung Bd. XI S. 1421) bringt die Bestimmungen der Verordnung vom 8. Juli 1811 in Erinnerung, fordert auch die Decane auf, den baulichen Zustand der Cultusgebäude in ihren Bezirken aufmerksam zu beobachten, um die einschlägigen Polizeibehörden von etwaigen Vernachlässigungen rechtzeitig in Kenntniß zu setzen und empfiehlt endlich im Interesse der Erhaltung der Pfarrgebäude die freiwillige Uebernahme der Wendung der kleinen Baufälle durch die Gemeinden gegen einen Baucanon der Nutznießer.

Die generalisirte Ministerialentschließung vom 5. Nov. 1838 (l. c. Bd. XXXI S. 117 ff.) schärft gleichfalls die Vor-

schriften der Allerhöchsten Verordnung vom 8. Juli 1811 wieder ein. Durch §. 37 der Allerhöchsten Verordnung vom 13. Nov. 1857 (Reggsbl. S. 1636) ist den Beamten der Baubehörden zur Pflicht gemacht, gelegentlich ihrer übrigen Dienstreisen die Einhaltung der genehmigten Baupläne und den Zustand der Stiftungsgebäude zu überwachen.

Endlich versteht es sich von selbst, daß auch den subsidiär Baupflichtigen als wesentlich Betheiligten das Recht zustehe, ihre Wahrnehmungen über die etwaige Vernachläßigung der Pfründegebäude bei den einschlägigen Behörden anzubringen. Außerdem sind die k. Regierungen, K. d. J., bereits durch die im Einverständniß mit den k. Staatsministerien des Innern, dann des Handels und der öffentlichen Arbeiten erlassene Entschließung vom 27. Juni 1861 Nr. 4902 auf das von der k. Regierung, K. d. J., von Mittelfranken in Nr. 51 des Kreisamtsblattes vom Jahre 1861 veröffentlichte Ausschreiben über die bauliche Unterhaltung der Gemeinde- und Stiftungs-Gebäude aufmerksam gemacht worden. Gegen eine periodisch wiederkehrende Besichtigung der Pfründegebäude durch die k. Baubeamten besteht hienach im Allgemeinen keine Erinnerung, weßhalb hier nur hervorgehoben wird, daß nach der Allerhöchsten Verordnung vom 13. Nov. 1857 die Beamten der k. Baubehörden nur in Folge Uebereinkommens zur Besichtigung der Pfründegebäude in regelmäßigen Perioden verpflichtet werden können, und daß auch das Honorar für diese Besichtigung durch freiwillige Uebereinkunft festzustellen sei.

Indem nun die k. Regierung K. d. J. bauftragt wird, den Vollzug der bestehenden Vorschriften über die bauliche Unterhaltung der Pfründegebäude genau zu überwachen, und wenn nöthig, den betheiligten Behörden neuerdings strenge einzuschärfen, wird derselben gleichzeitig wiederholt zur zuständigen Erwägung anheimgegeben, ob nicht nach den im Kreise bestehenden Verhältnißen ähnliche Bestimmungen über eine geregelte Besichtigung der Pfründegebäude zu erlassen seien, wie im Regierungsbezirke Mittelfranken*). Für den Fall, daß eine solche Anordnung

*) Bezüglich dieser periodischen Visitation der Pfründegebäude, bei welchen die Pflicht zur baulichen Unterhaltung auf dem Pfründevermögen ruht, haben es die Kreisregierungen der Oberpfalz und von Oberbayern

getroffen werden sollte, wird die Vorlage des bezüglichen Ausschreibens nach Maßgabe der Ministerial-Entschließung vom 27. Juni 1861 gewärtigt.

Das bischöfliche Ordinariat N. ist von gegenwärtiger Entschließung verständigt worden.

München, den 2. August 1867.

Auf Sr. Königl. Majestät Allerh. Befehl:

v. Gresser.

An die k. Reg., K. d. J., v. Schwaben u. Neuburg.

Durch den ꝛc. Frhr. v. Hermann.

Die Rechnungsaufnahme pro 1868 betr.

(Finanz-Min.-Bl. 1870 S. 127.)

6. Da die Vormerkungsbücher über die Neubauten und Bauveränderungen die Grundlage der Umschreibung im Haussteuerkataster bilden und somit wesentlich zum Zwecke der Steuerregulirung dienen, so unterliegt es keinem Anstande, daß die Kosten des Formularpapieres zu den erwähnten Vormerkungsbüchern auf die rentamtliche Regie verrechnet werden.

7. Kirchengebäude, welche dem öffentlichen Gottesdienste der Kirchengemeinden gewidmet sind, können als res extra commercium in keinem Privateigenthum sich befinden und daher, soferne nicht exceptionelle Verhältnisse bestehen, ebensowenig, als die Pfarrwiddumsgebäude in den rentamtlichen Immobilien-Inventarien vorgetragen werden.

Es ist daher bezüglich des Vortrages des Eigenthums an den Kirchengebäuden für die Berichtigung der rentamtlichen Inventare auf vorschriftsmäßigem Wege Sorge zu tragen.

(gez.) v. Pfretzschner.

Durch ꝛc. Dr. Bischof.

---

bei der bisher schon eingeführten und in der vorstehenden h. Entschließung erwähnten Ueberwachung des baulichen Zustandes der Pfründegebäude belassen und von einer periodischen Visitation Umgang genommen, weil die bisherige Einrichtung als vollkommen ausreichend erachtet wurde.

Innere Einrichtung der Kirchen und Thürme.

Ueber die Verbindlichkeit des Kirchenbaupflichtigen zur Herstellung und Erhaltung der Kirchenzugehörungen, insbesondere der Kirchenglocken, enthält ein Urtheil des obersten Gerichtshofes vom 26. Januar 1872 nachstehende Ausführungen:

Die beiden Vorinstanzen haben den beklagten k. Fiskus auf Grund der demselben bezüglich der protestantischen Kirche zu Veitsweiler unbestritten obliegenden subsidiären Baupflicht nach dem daselbst geltenden gemeinen Rechte auch zur Unterhaltung der dortigen Kirchenglocken subsidiär, im Falle der Unvermögenheit der Kirchenstiftung, für verbunden erklärt.

Hiedurch erachtet der k. Fiskus die gemeinrechtliche Rechtsregel: daß die Kirchenbaupflicht sich auf die innere Kircheneinrichtung und die der letzteren beizurechnenden Glocken namentlich bei protestantischen Kirchen nicht von selbst erstrecke, — verletzt und hat deshalb gegen das appellationsgerichtliche Urtheil vom 20. Juli 1871 die Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt.

Es fragt sich daher vor Allem, ob diese von dem Nichtigkeitskläger aufgestellte Rechtsregel im gemeinen Rechte wirklich begründet ist.

Eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung darüber, wem die Unterhaltung der Kirchenglocken obliegt, findet sich nirgends.

Der k. Fiskus beruft sich in dieser Beziehung nur darauf, daß die Glocken zur inneren Einrichtung einer Kirche gehören, deren Beschaffung und Unterhaltung dem subsidiär Baupflichtigen niemals obliege.

Allein auch angenommen, daß die Glocken zur inneren Kircheneinrichtung gerechnet werden können, obwohl dies keineswegs allgemein anerkannt ist, so findet sich doch auch darüber, daß sich die Verbindlichkeit des subsidiär Baupflichtigen auf keinerlei Gegenstände der inneren Kircheneinrichtung erstrecke, eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung nirgends, sondern es wird dies nur daraus gefolgert, daß jene Verbindlichkeit ihrer Natur nach auf das Nothwendigste und Wesentliche der Bauführung beschränkt, die sogenannte innere Kircheneinrichtung aber zum Gottesdienst nicht absolut nothwendig, sondern nur zweck-

mäßig und förderlich und für die Gemeinde und den Geistlichen nützlich und bequem sei.

So allgemein läßt sich dies aber keineswegs von allen Bestandtheilen einer Kirche, welche nicht unmittelbar zur Bauführung gehören, behaupten.

Der k. Fiskus muß selbst eine Ausnahme bezüglich des unzweifelhaft zur inneren Kircheneinrichtung gehörigen Altars zugeben und in der Praxis wurde bald dieser, bald jener nicht zur Herstellung des nackten Gebäudes gehörige Gegenstand in die subsidiäre Baupflicht einbezogen, so unter Anderm nach Seuffert's Archiv Bd. XIV Nr. 48 in mehreren Fällen die Kanzel und nach Bd. XII Nr. 301 und Bd. XX Nr. 54 l. c. insbesondere die Glocken.

Das Wahre an der Sache ist vielmehr, daß sich die kirchliche Baulast, gleichviel, ob etwas zur eigentlichen Bauführung oder zur inneren oder äußeren Einrichtung der Kirche gehört, auf alle diejenigen Bestandtheile derselben erstreckt, welche zur Erfüllung des kirchlichen Zweckes als nothwendig und daher als wesentliche Zubehörungen einer Kirche betrachtet werden, und hiezu wurden mit Recht in den beiden zuletzt angeführten oberstrichterlichen Erkenntnissen die Glocken gezählt, durch welche seit den ältesten Zeiten die verschiedenen gottesdienstlichen Handlungen und Verrichtungen angekündigt und die Gemeinde in- und außerhalb der Kirche zur Andacht und zum Gebete gemahnt wird, so daß dieselben nach allgemeiner Anschauung als ein ständiges Attribut der christlichen Kirche erscheinen und zwar sowohl bei Katholiken als Protestanten, weshalb sich in dieser Beziehung ein Unterschied zwischen beiden Confessionen nicht begründen läßt.

Entgegenstehende Präjudizien, durch welche der subsidiär Baupflichtige von der Verbindlichkeit zur Unterhaltung der Kirchenglocken befreit worden wäre, hat der k. Fiskus nicht beizubringen vermocht, wohl aber hat sich auch die Doktrin im Sinne der oben angeführten Erkenntnisse ausgesprochen, so namentlich:

Permaneder, Handbuch des Kirchenrechts §. 800 Ziff. 2.
Derselbe über kirchliche Baulast, II. Auflage, §. 100 Note 4.

Zwar vermag auch der k. Fiskus einige Schriftsteller für die von ihm vertretene Ansicht anzuführen, allein was den in Bd. IV der Seuffert'schen Blätter für Rechtsanwendung enthaltenen, zunächst die unterfränkischen Rechtsverhältnisse berücksichtigenden Aufsatz eines damaligen Mitarbeiters dieser Zeitschrift betrifft, so wird daselbst S. 102 Ziff. 8 zwar der Glocken als nicht in der subsidiären Baulast begriffen, erwähnt, jedoch nur gelegentlich neben einer Reihe anderer zur inneren Kircheneinrichtung gehöriger Gegenstände, mit welchen sie, ohne auf deren Zweck näher einzugehen, zusammengeworfen werden, und in der Schrift über kirchliche Baulast von Reinhardt, welchem von dem Beschwerdeführer ein besonderes Gewicht beigemessen werden will, hat der Verfasser seine eigene Meinung über die vorliegende Frage nicht einmal geäußert, sondern (S. 89 lit. c) nur die Ansicht einiger älteren Autoren angeführt, welche sich aus dem offenbar unzureichenden Grunde, weil die Glocken nicht ausschließlich zu kirchlichen Zwecken dienen, für die Anschaffungspflicht der Parochianen aussprechen, und von welchen der eine (van Espen) von Permaneder l. c. Note 5 sogar für die entgegengesetzte Ansicht citirt wird, so daß die wohlbegründete Meinung dieses letzteren jedenfalls den Vorzug verdient.

Der beste Beweis für die Eigenschaft der Glocken als einer nothwendigen Zubehörung der Kirche liegt übrigens darin, daß dem subsidiär Baupflichtigen — wie allgemein und auch von dem k. Fiskus anerkannt wird — die Errichtung des Glockenthurmes und zwar einschlüssig des für die Anbringung der Glocken nöthigen Gebälkes obliegt.

Es läßt sich nicht denken, daß ihm hiefür ein Aufwand zugemuthet werden könnte, wenn er die Anschaffung oder Unterhaltung der Glocken selbst als außer seiner Verpflichtung liegend zurückzuweisen berechtigt wäre.

Durch die zweitrichterliche Entscheidung wurde daher keine Rechtsregel verletzt, und wenn dieselbe auch durch die offenbar zu beschränkte Auffassung der Glocken als Bestandtheiles der Kirchenuhr nicht gerechtfertigt werden konnte, so kann doch die Unrichtigkeit dieses Entscheidungsgrundes die Richtigkeitsbeschwerde nach Art. 790 der Prozeßordnung nicht begründen, sondern war dieselbe zu verwerfen.

Erkenntniß.

(Rggsbl. S. 273.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern

erkennt der oberste Gerichtshof in Sachen der Badersehefrau Theres Altinger von Eichenkofen gegen Wolfgang und Ursula Haberl von Langengeisling wegen Schutzes im jüngsten Besitze, hier den affirmativen Competenzconflict zwischen der k. Kreisregierung von Oberbayern und dem kgl. Landgerichte Erding betreffend, zu Recht:

daß in vorliegender Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Gründe.

Am 13. April 1870 stellte die Badersfrau Theres Altinger von Eichenkofen, Pfarrei Eitting, bei dem k. Landgerichte Erding Klage gegen die Eheleute Wolfgang und Ursula Haberl von Langengeisling auf Schutz im jüngsten Besitze eines Kirchenstuhles in der Kirche zu Langengeisling, welchen mit dem Hausnamen „Bader" bezeichneten Stuhl seit unvordenklichen Zeiten sie, ihre Mutter und Großmutter in ungestörtem Besitz gehabt und welchen Ursula Haberl im Sommer 1869 nach Entfernung des auf demselben angebrachten Schildes eingenommen habe.

Das k. Landgericht Erding verhandelte am 4. Mai 1870 diese Klage und erkannte am nämlichen Tage, nachdem Wolfgang Haberl unter Widerspruch der Klagsbehauptungen lediglich vorgebracht hatte, daß fraglicher Kirchenstuhl seiner Frau vor zwei Jahren von dem Kirchenpfleger zur ausschließenden Benützung überwiesen worden sei, auf Grund der Aussagen zweier von der Klägerin vorgeschlagenen Zeugen zu Recht:

die Klägerin werde in dem jüngsten Besitze des fraglichen Kirchenstuhles geschützt und der beklagten Partei aufgegeben, sich jeder Störung dieses Besitzes bei Vermeidung einer Geldstrafe zu enthalten.

Die Beklagten, welchen dieses Erkenntniß noch am 4. Mai 1870 verkündet wurde, legten hiegegen kein Rechtsmittel ein, dagegen sprach aber die k. Regierung von Oberbayern in einer bei dem Landgerichte Erding am 18. Mai eingetroffenen Entschließung vom 17. d. Mts. in dieser Sache die Zuständigkeit

für die Verwaltungsbehörden an, und hat deshalb einen Competenzconflict angeregt.

Es wurde sofort die vorschriftsmäßige Instruction des Conflictes gepflogen, wobei von Seite des Ehemannes der Klägerin in einer bei dem Landgerichte Erding zu Protokoll gegebenen Erklärung vom 2. Juni v. Js. die Zuständigkeit der Gerichte geltend gemacht wurde, die Beklagten dagegen in einer Denkschrift vom 15. Juni v. Js. die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden als begründet darzuthun versuchten.

Nachdem die Sache in der heutigen öffentlichen Sitzung aufgerufen worden war, erstattete der zum Berichterstatter ernannte Rath v. Langlois Vortrag, worauf, da von richtig geladenen Interessenten Niemand erschienen war, der k. Generalstaatsanwalt das Wort nahm und den motivirten Antrag stellte, auszusprechen, daß in vorliegender Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Die hierauf erfolgte richterliche Prüfung der Sache hat Folgendes ergeben:

> Die Kirchenstühle sind ein Accessorium der Kirche und es kommt daher das Eigenthumsrecht an denselben der Kirche zu, wenn diese auch den Mitgliedern der Kirche deren Benützung zu überlassen pflegt; vgl. Anm. z. Bayer. Landr. Thl. II c. 1 §. 2 Nr. 6.

Es liegt daher in der Natur der Sache, daß die Beaufsichtigung der Benützung der Kirchenstühle durch die Gemeindeglieder und die Entscheidung der darüber entstehenden Streitigkeiten eine Verwaltungssache bildet, wie dies in der Verordnung vom 6. August 1815 bezüglich der Stühle in protestantischen Kirchen ausdrücklich ausgesprochen ist.

Anders verhält sich die Sache nur dann, wenn ein Kirchenstuhl in Folge eines privatrechtlichen Titels in Anspruch genommen wird.

Um ein Verhältniß der letzterwähnten Art handelt es sich nun aber im vorliegenden Falle nicht, da Klägerin ihrem Anspruch lediglich den Titel langjährigen Besitzstandes zu unterstellen vermochte, welcher Titel nicht ausschließlich dem Privatrechte angehört, sondern auch Ansprüche, die von der Verwaltung zu berücksichtigen sind, zu begründen vermag.

Bei dem Mangel eines privatrechtlichen Verhältnisses muß die Entscheidung der Frage, in wieweit der Theres Altinger der ihr von der Kirchenverwaltung Langengeisling früher zugetheilte Kirchenstuhl mit Rücksicht auf das Bedürfniß der Mitglieder der Pfarrgemeinde und auf das Raumverhältniß der Kirche noch ferner belassen werden könne, der Kirchenverwaltung anheim gestellt bleiben, und ist die Entscheidung dieser Frage der Zuständigkeit der Gerichte entrückt.

Demgemäß war wie geschehen zu erkennen.

Also geurtheilt und verkündet in öffentlicher Sitzung des obersten Gerichtshofes am 13. Jänner 1871, wo zugegen waren: Director, Geh. Rath v. Molitor, Ministerialrath v. Bezold; Rath am obersten Gerichtshof Braun; Ministerialrath v. Nüßler; Rath am obersten Gerichtshof Dr. v. Langlois; Ministerialrath v. Engerer; Rath am obersten Gerichtshof Schmitt; Generalstaatsanwalt v. Haubenschmied und Sekretär Dr. Hellmuth.

(Unterschrieben sind.)
v. Molitor.

Hellmuth.

Die Leistungen der k. Kunstgewerbschule in Nürnberg namentlich in Absicht auf Gegenstände der inneren baulichen Einrichtung von Kirchen und kirchlichen Gebäuden betr.

(Mstlbl. für K.- und Sch.-Anglhtn. Nr. 5 S. 52.)

Staatsministerium des Innern- für Kirchen- und Schulangelegenheiten.

Bekanntmachung.

Es ist bereits in mehreren früheren Entschließungen des unterfertigten k. Staatsministeriums und insbesondere in jener vom 4. Dezember 1866 (Mstlbl. Nr. 27 S. 368) auf die Leistungen der k. Kunstgewerbschule in Nürnberg und auf die für die Stiftungsverwaltungen dargebotene Gelegenheit aufmerksam gemacht worden, durch die Mitwirkung jener Anstalt für Gegenstände der inneren kirchlichen Einrichtungen, sowie für Restaurationsarbeiten Entwürfe zu erhalten, welche nicht nur eine geläuterte, künstlerische Auffassung verbürgen, sondern auch bei der öffentliichen Stellung jener Schule genügende

Sicherheit gegen die Aufstellung ungeeigneter Anforderungen in den Voranschlägen und deren Ausführung darbieten.

Nach den vorliegenden jüngsten Jahresberichten und eingesendeten photographischen Nachbildungen hat die gedachte k. Kunstgewerbschule in jüngster Zeit in Folge erhaltener Aufträge für die Kirchen in Kempten, dann in Neustrelitz, sowie in Viersen bei Köln größere Compositionen auf dem Gebiete der kirchlichen Kunst hergestellt und zur Ausführung gebracht, welche in jeder Hinsicht befriediget haben.

Das unterzeichnete k. Staatsministerium sieht sich veranlaßt, sämmtliche Kirchenverwaltungen auf diese neuerlichen Leistungen der gedachten k. Anstalt mit dem Bemerken aufmerksam zu machen, daß die Direktion der Schule jederzeit gerne bereit sein wird, die Verwaltungen in einzelnen Bedürfnißfällen auf Ansuchen durch Aufschlüße und Mittheilung von Entwürfen für die Ausführung innerer kirchlicher Einrichtungen zu unterstützen.

München, den 28. Februar 1870.

Auf Seiner Königlichen Majestät Allerhöchsten Befehl.

(gez.) v. Lutz.

Durch den Minister, der Generalsekretär,
Ministerialrath v. Bezold.

Num. 1626.

Die Bildung des Baufonds bei den Cultusstiftungen betr.

Staatsministerium des Innern für Kirchen- und Schulangelegenheiten.

In der mittelst Berichts vom 9. November v. Js. bez. Betr. vorgelegten Vorstellung der Kirchenverwaltung N. vom 26. August v. Js. sind mehrere Bedenken über den Vollzug der generalisirten Ministerial-Entschließung vom 19. Okt. 1850 Nr. 7869, die Sicherung und Ablösung der auf dem Zehenten ruhenden kirchlichen Baupflicht betr. insbesondere über den Vollzug des §. 14 derselben, welcher unter Anderem die Constituirung, Verwaltung und Dotirung der Baufondskassen berührt, in Anregung gebracht worden. —

Die Fragen, welche hiebei zur Erörterung gebracht wurden, sind folgende:

1. Sollen die Baufondskassen für die einzelnen betheiligten

Cultusstiftungen oder nach Pfarrsprengeln in cumulativer Weise gebildet werden?

2. Wie sollen diese Baufondskassen dotirt und
3. von wem sollen dieselben verwaltet werden?

Hierauf wird nachstehende Entschließung ertheilt:

Die hier in Frage stehenden Baufondskapitalien bilden ganz unbestritten einen Bestandtheil des Cultusstiftungsvermögens. —

Zur Verwaltung dieses Vermögens sind in Gemäßheit des §. 6 und §. 94 Abs. 5 des revidirten Gemeinde-Edikts, Ziff. 136 der Instruktion hiezu vom 31. Oktb. 1837 und der Ministerial-Entschließung vom 18. Februar 1819 (Döllingers Verordnung Bd. XI S. 452 §. 258) die gesetzlichen Verwaltungsorgane berufen und da jede Stiftungsverwaltung das zu der bezüglichen Stiftung gehörige Vermögen zu verwalten nicht nur berechtigt, sondern gesetzlich auch verpflichtet ist, so kann die Ausscheidung der Baufondskapitalien der einzelnen in einem Pfarrsprengel befindlichen Cultusstiftungen und die Vereinigung derselben mit den Baufondskapitalien der Pfarrkirchenstiftung behufs der cumulativen Verwaltung nicht in Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen und Vollzugsvorschriften gebracht werden. Hieran ist durch die Ministerial-Entschließung vom 19. Oktober 1850 nicht nur nichts geändert, sondern die den einzelnen Stiftungen gesetzlich eingeräumte Verwaltungsbefugniß ausdrücklich aufrecht erhalten worden, indem im §. 14 derselben die Bestimmung getroffen ist, daß eingehende Ablösungskapitalien von Seite der betr. Stiftungsverwaltung in Verwaltung zu nehmen seyen. —

Auch in der späteren Entschließung vom 5. Dezb. 1854 ist hievon durch ausdrückliche Hinweisung auf die erwähnte Anordnung der Ministerial-Entschließung vom 19. Oktb. 1850 festgehalten worden.

Die von der k. Regierung K. d. J. in Bezug genommene Ministerialentschließung vom 26. Juli 1856 Nr. 6476 gestattet die Gemeinschaftlichkeit der Baufonds nur in dem Ausnahmsfalle, wo die betr. Baupflicht mehrere Cultusgebäude oder Stiftungen als gemeinsam Berechtigte umfaßt, eine Voraussetzung, die beispielsweise gegeben erscheint, wenn die Pfarrkirchenstiftung die Baulast sämmtlicher Cultusgebäude des Pfarrsprengels zu

tragen hat. — Diese ausnahmsweise Voraussetzung aber, die nur in äußerst wenigen Fällen zutreffen wird, kann eine analoge Anwendung nicht finden und keinerlei Anlaß zu irgend einem Abgehen von den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen geben. — Demnach kann es keinem Zweifel unterliegen, daß das jeder einzelnen Stiftung gehörige Baufondskapital einen integrirenden Bestandtheil des Vermögens dieser Stiftung bildet und für die Dotation der bezüglichen Baufondskassa bestimmt ist, daß ferner die betreffende Verwaltung zur Empfangnahme und Verwaltung dieser Kassa berechtigt und verpflichtet erscheint, und daß die zwangsweise Constituirung der Baufondskassen nach Pfarrsprengeln und die Aufrechthaltung derselben gegen den Willen und ohne Zustimmung der Betheiligten der gesetzlichen Grundlage entbehrt. —

Deßhalb müssen Anträge der Stiftungsverwaltungen auf Ausscheidung ihrer Baufondskapitalien aus den Baufondskassen der Pfarrsprengel und Zuweisung derselben an die betr. Stiftungsverwaltungen als vollkommen berechtigt erachtet werden, wenn anders nicht in Gemäßheit des Ziff. 136 der Instruktion zum revid. Gemeinde-Edikt von Seite der einen oder der anderen Stiftung, beziehungsweise Kirchengemeinde ein Verzicht in Mitte liegt. —

Anlangend die Dotation der Baufondskassen aus Rentenüberschüssen, so ist im §. 14 der Ministerial-Entschließung vom 19. Oktbr. 1850 angeordnet:

„Wo nicht bereits ein eigener Baufond besteht, ist mit „den Ablösungskapitalien ein solcher zu begründen und „derselbe ausserdem aus den Rentenüberschüssen der Stiftung, wenn sie solche grundetat-mäßig besitzt, zu dotiren."

Aus dieser Anordnung geht klar hervor, daß hiedurch nur Normen über die Verwendung der Rentenüberschüsse der einzelnen Kirchenstiftungen für die eigenen Zwecke innerhalb der Kirchengemeinde gegeben wurden, und daß sohin die Annahme, als sollte mit den Rentenüberschüssen der einen Cultusstiftung der Baufond einer anderen Stiftung dotirt werden, auf irriger Voraussetzung beruht. —

Die Verwendung von Rentenüberschüssen für Zwecke ausserhalb der treffenden Kirchengemeinde wurde durch die

erwähnte Ministerialentschließung gar nicht berührt, sondern ist in den gegebenen Fällen nach den Bestimmungen der §§. 48 und 49 der II. Verfassungsbeilage und der hiezu erlassenen Vollzugs-Instruktion zu bemessen.

Aus dieser Erörterung folgt, daß jede Stiftung berechtigt ist, ihre Baufondskapitalien an sich zu nehmen und durch die zuständigen Organe verwalten zu lassen, daß auf Beibehaltung der Baufondskassen gegen den Willen und ohne ausdrückliche Zustimmung der betheiligten Stiftungen nicht bestanden werden könne und daß die im §. 14 der Ministerial-Entschließung vom 19. Oktober 1850 angeordnete Dotation der Baufondskassen sich nur auf die Renten der eigenen Stiftung beziehe. —

Nach diesen Direktiven hat die k. Regierung K. d. J. die Vorstellung der Kirchenverwaltung N. vom 26. August v. Js. zu würdigen und in eigener Zuständigkeit salvo recursu zu bescheiden.

München, den 20. April 1868.

Auf seiner Königlichen Majestät Allerhöchsten Befehl.

v. Gresser.

An die k. Regg. rc.

Durch den rc.
v. Bezold.

Erkenntniß.

(Rggsbl Nr. 34 S. 810.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern

erkennt der oberste Gerichtshof des Königreiches in Sachen: die Verwaltung und Hinausgabe der deponirten Grundrentenablösungs-Obligationen des Rittergutbesitzers Gottlob v. Püttner zu Hof, nun den negativen Competenzconflikt zwischen dem k. Landgerichte und dem k. Bezirksamte Naila betr., zu Recht:

daß in dieser Sache die Gerichte zuständig seien.

Gründe.

Auf den Grundrenten des Rittergutes Reizenstein des Gottlob v. Püttner zu Hof hafteten:

1) die Baulast zum dritten Theile für die Kirche, für das Pfarrhaus und die Cantoratsgebäude zu Issigau,
2) die Besoldung für die Pfarrei und das Cantorat daselbst

zu $7\frac{1}{2}$ Klafter Holz nebst Aufraum, $4\frac{1}{2}$ Achtel Korn, 2 Achtel Gerste und 5 Achtel Haber,

3) ein jährliches Zehentäquivalent zu 59 fl. $41\frac{1}{8}$ kr. für die zweite Pfarrstelle zu Berg.

Die k. Grundrentenablösungskasse zu München übersendete deßhalb mittelst Schreibens vom 27. Januar 1853 von dem durch Finanzministerial-Rescript vom 30. September 1852 für die an den Staat überwiesenen Renten jenes Rittergutes festgesetzten Ablösungskapitale 29,700 fl. $20\frac{1}{4}$ kr. in Ablösungsschuldbriefen an das k. Kreis- und Stadtgericht Bayreuth zur Deponirung.

Auf Antrag der Kirchenverwaltung Issigau wurde auch wegen der dem Rittergute Reizenstein an den Cultus- und Stiftungsgebäuden zu Issigau obliegenden Baupflicht von jenen Ablösungsschuldbriefen der Betrag von 6000 fl. durch Erkenntniß des k. Kreis- und Stadtgerichtes Bayreuth vom 28. Septbr. 1854, bestätigt unterm 22. Dezbr. 1854, mit Beschlag belegt.

In Folge der in den Jahren 1856 und 1862 eingetretenen Gerichts-Organisationen kamen die sämmtlichen Ablösungsschuldbriefe an das k. Bezirksgericht Hof und von da an das k. Landgericht Naila zur Deponirung, und nachdem davon 5000 fl. und 4700 fl. an den Rittergutsbesitzer Gottlob v. Püttner hinausgegeben sind, betragen solche einschlüssig zweier Eisenbahnobligationen zu je 500 fl. nur noch 20,000 fl. Dagegen wurden zur Sicherung der obigen Besoldung für die Pfarrei und das Cantorat zu Issigau und des obigen jährlichen Zehentäquivalents für die zweite Pfarrstelle zu Berg beide Leistungen von dem k. Landgerichte Naila am 29. November 1866 als Reallasten des Ritterguts Reizenstein auf dasselbe in die 1. Rubrik in das Hypothekenbuch eingetragen.

Gottlob v. Püttner stellte deßhalb nun bei dem k. Landgerichte Naila unterm 5. Juni 1867 den Antrag, die den Betrag von 6000 fl. übersteigenden Ablösungsschuldbriefe an ihn hinauszugeben, und theilte das genannte Landgericht diesen Antrag durch Entschließung vom 8. jenes Monats der Pfarrei und dem Cantorate zu Issigau, sowie der zweiten Pfarrstelle zu Berg zur Gegenerklärung binnen 14 Tagen ausschließender Frist und unter der Annahme stillschweigender Genehmigung jenes

Antrages nach erinnerungslosem Ablaufe dieser Frist mit, worauf jedoch eine Erklärung jener Berechtigten und, eines Anrufens des Gottlob v. Püttner de praes. 13. Juli 1867 ungeachtet, eine weitere Entschließung des k. Landgerichts Naila nicht erfolgte, sondern dasselbe übermachte mittelst Schreiben vom 9. Januar und 3. Februar 1868 die Akten mit den Ablösungsschuldbriefen dem k. Bezirksamte Naila zur weiteren Verwaltung, weil der Arrestproceß beendigt und dasselbe gemäß Art. 34 Abs. 2 des Grundlasten-Ablösungsgesetzes vom 4. Juni 1848 und zufolge der Gerichtsorganisation von 1862 zu jener Verwaltung zuständig sei.

Das k. Bezirksamt Naila übernahm auch laut Antwortschreiben vom 28. Januar und 8. Februar 1868 die Verwaltung der fraglichen Ablösungsschuldbriefe und deponirte solche. Am 10. Semptember 1868 beantragte Gottlob v. Püttner bei dem k. Landgerichte Naila, seine Entschließung vom 8. Juni 1867, wegen Hinausgabe der den Betrag von 6000 fl. übersteigenden Ablösungsschuldbriefe zum Vollzuge zu bringen, dasselbe theilte aber jenen Antrag mittelst Schreibens vom 10. September 1868 dem k. Bezirksamte Naila mit, weil dieser Behörde die Verwaltung der in Frage stehenden Werthpapiere als zuständig übertragen worden sei. Das k. Bezirksamt Naila erwiederte jedoch darauf unterm 23. November 1868 dem k. Landgerichte Naila, daß der auf Antrag der Kirchenverwaltung Issigau stattgefundene Arrestproceß zwar beendigt, die gerichtliche Beschlagnahme der in Frage stehenden Obligationen aber noch nicht aufgehoben sei, und solches nur auf dem Civilrechtswege erwirkt werden könne, daß es die Entscheidung über die von Gottlob v. Püttner beantragte Hinausgabe der den Betrag von 6000 fl. übersteigenden Werthpapiere dem Gerichte überlassen müsse, und die Verwaltung der mit Beschlag belegten Werthpapiere nicht weiter fortführen, sondern zurückgeben werde, weil die Werthpapiere überhaupt gleich Anfangs durch Finanzministerialrescript den Gerichten zur Verwaltung überwiesen und bezüglich der mit Beschlag belegten insbesondere das k. Landgericht Naila als forum rei sitae zur Uebernahme und Verwaltung derselben für zuständig erklärt worden sei.

Das k. Landgericht Naila führte in einem Antwortschreiben

vom 26. November 1868 dagegen aus, daß es unter den Gerichten jedenfalls nicht das in der Sache zuständige sei, im Interesse des k. Bezirksamts Naila als Aufsichtsbehörde liege, die fraglichen Werthpapiere bis zu dem von der Kirchenverwaltung Issigau wegen ihrer Ansprüche an den Grundrenten erst noch zu beginnenden und zu beendigenden Hauptproceße zu besitzen und zu administriren, und dasselbe seine Competenz dazu in seinem Schreiben vom 28. Januar 1868 ausdrücklich anerkannt habe, weshalb ihm überlassen bleiben müsse, einen Competenzconflict anregen zu lassen.

Das k. Bzirksamt Naila setzte nun hievon den Gottlob v. Püttner durch Entschließung vom 16. Dezember 1868 unter Ausführung der Gründe über seine, des k. Bezirksamtes, Unzuständigkeit sowohl zur Erlassung einer Verfügung über die beantragte Hinausgabe der den Betrag von 6000 fl. übersteigenden Werthpapiere, als auch zur ferneren Verwaltung der davon mit Beschlag belegten, in Kenntniß, worauf auch Gottlob v. Püttner mittelst Vorstellung de praes. 4. Oktober 1869 und Erklärung de praes. 14. November 1869 bei dem obersten Gerichtshofe beantragte, sich darüber auszusprechen, ob im vorliegenden Falle die Gerichte oder die Verwaltungsbehörde zuständig seien.

Das k. Landgericht Naila instruirte sofort den negativen Competenzconflict, Gottlob v. Püttner verzichtete aber auf Einreichung einer Denkschrift und die Kirchenverwaltung Issigau erklärte, daß sie gegen die Hinausgabe der Grundrentenobligationen an Gottlob v. Püttner, soweit dieselben den Betrag von 6000 fl. übersteigen, nichts zu erinnern habe, und ihr gleichgiltig sei, ob in vorwürfiger Angelegenheit das k. Landgericht oder das k. Bezirksamt Naila für zuständig erklärt werde.

Nachdem die Sache in der heutigen öffentlichen Sitzung aufgerufen worden war, erstattete der zum Referenten ernannte k. Ober-Appellationsgerichtsrath Weikard Vortrag, worauf, da auf richtig geschehene Ladung von den Interessenten sich Niemand eingefunden hatte, der k. zweite Staatsanwalt am obersten Gerichtshofe den motivirten Antrag stellte, auszusprechen:

daß in dieser Sache die Gerichte zuständig seien.

Diesem Antrag war auch stattzugeben; denn:

1) Sowohl nach Art. 34 Abs. 1 des Grundlastenablösungsgesetzes vom 4. Juni 1848 als auch nach Art. 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 28. Mai 1852, die Sicherung, Fixirung und Ablösung der auf dem Zehentrechte lastenden kirchlichen Baupflicht betreffend, gehen die Rechte derjenigen, zu deren Gunsten dauernde Lasten, darunter auch die obigen Rechte, auf den an den Staat abgetretenen Grundrenten ruhen, auf die Ablösungs-Capitalien über, und zufolge Abs. 2 jenes Artikels 34 sowie lit. a jenes Artikels 1 werden aus diesem Grunde die Ablösungsschuldbriefe des Staats in soweit in gerichtliche Verwahrung genommen, als es durch den Inhalt der darauf übergangenen Berechtigungen gerechtfertigt ist.

Die Beurtheilung des Bestandes und Umfanges einer solchen Berechtigung ist aber zufolge Artikels 20 des schon angezogenen Gesetzes vom 4. Juni 1848 offenbar eine Justizsache, woraus von selbst folgt, daß die Verwaltung und Ueberwachung der gesetzlich angeordneten Sicherheitsmaßregel der Deponirung der Ablösungsschuldbriefe des Staats, somit auch die Entscheidung über ihre fernere gerichtliche Verwahrung oder Hinausgabe an die Berechtigten den Gerichten, bei welchem dieselben hinterlegt sind, zusteht.

2) Wie sich aus dem vorstehenden Sachverhalte ergibt, so ist bereits von den Gerichten wegen der auf den deponirten Ablösungsschuldbriefen lastenden kirchlichen Baupflicht auf dieselben Beschlag im Betrage von 6000 fl. gelegt, dagegen eine endliche Entschließung auf den Antrag des Gottlob von Püttner, an ihn — nachdem die auf jenen Ablösungsschuldbriefen haftende Besoldung und Zehentäquivalent als Reallasten des Ritterguts Reizenstein auf dasselbe in das Hypothekenbuch eingetragen waren — nun die jenen Betrag von 6000 fl. übersteigenden Ablösungsschuldbriefe hinauszugeben, noch im Rückstande.

Diejenigen Behörden aber, welche wie im vorliegenden Falle bezüglich der im vorstehenden Sachverhalte angezogenen Erkenntnisse und Entschließungen die Gerichte zur Fassung der von ihnen erlassenen Beschlüsse zuständig

waren, sind als nothwendige Folge dieser Zuständigkeit auch zum Vollzuge derselben zuständig, demnach wieder die Gerichte sowohl zur ferneren Deponirung und Verwaltung der im Betrage von 6000 fl. mit Beschlag belegten Ablösungsschuldbriefe, als auch zur endlichen Entscheidung des Antrages des Gottlob v. Püttner auf Hinausgabe der jenen Betrag übersteigenden Ablösungsschuldbriefe an ihn.

3) Was endlich das k. Landgericht Naila darüber ausführt, daß es unter den Gerichten nicht zuständig sei, so hat solches auf die dermalige Entscheidung eines Competenzconfliktes zwischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden keinen rechtlichen Einfluß.

Also geurtheilt und verkündet in öffentlicher Sitzung des obersten Gerichtshofes am sechzehnten Mai achtzehnhundert und siebzig, wobei zugegen waren: Geheimrath, Oberappellationsgerichts-Director v. Molitor; Ministerialrath v. Nüßler; Oberappellationsgerichtsrath Weikard; Ministerialrath v. Engerer; Oberappellationsgerichtsrath Kammerknecht; Ministerialrath Freiherr v. Völdernorff; Oberappellationsgerichtsrath Braun; der II. Staatsanwalt Hocheder, und Oberappellationsgerichtssecretär Gerber.

Unterschrieben sind:

v. Molitor.

Gerber.

Erkenntnisse in Competenz-Conflicten.

Erk. vom 1. August 1870.

(Reggsbl. Nr. 66, S. 1653 ff.)

In Sachen der Pfarrstiftung Hohenbercha gegen Joseph Schaller und 15 Genossen daselbst wegen Kirchentrachtreichnissen, hier den affirmativen Competenzconflict zwischen dem k. Stadt- und Landgerichte Freising und der k. Regierung von Oberbayern, K. d. J., betr., wurde zu Recht erkannt:

daß zur Verhandlung und Entscheidung über die Klage der Pfarrstiftung Hohenbercha vom 1. Juli pr. 2. August 1869, soweit dadurch die Entrichtung von rückständigen

Kirchentrachtreichnissen aus dem Riedmaierhofe zu Hohenbercha für die 5 Jahre 1865 bis 1869 mit in Summa 42 fl. 20 kr. gefordert wird, die Gerichte zuständig seien.

Aus den Entscheidungsgründen wird hervorgehoben:

Die Allerhöchste Verordnung vom 29. Januar 1805, publicirt durch Ausschreiben der churfürstl. bayer. Landesdirektion vom 21. März desselben Jahres im Regierungsblatte von 1805 S. 455, hat zwar unter Bezugnahme auf frühere Entschließungen vom 6. Oktober und 10. Dezember 1802 den politischen und administrativen Behörden die Pflicht aufgelegt, die Seelsorger und Schullehrer bei dem Genusse der zu ihrem Unterhalte bestimmten Abgaben zu schützen und demgemäß angeordnet, bei vorkommender Verweigerung herkömmlicher Abgaben solche zu erzwingen und die Gemeinden zur Fortentrichtung namentlich der Kirchentrachten an die Pfarrer und Schullehrer anzuhalten, letztere in dem Besitze derselben nachdrücklich zu schützen.

Auch die Allerhöchste Verordnung vom 17. Dezember 1825, den Wirkungskreis der obersten Verwaltungsstellen betr., hat in §. 50 — Reggsbl. 1825 S. 1082 — den Kreisregierungen als 2. Instanz die Entscheidung der Streitigkeiten über verordnungsmäßige oder hergebrachte Reichnisse an die Pfarrer und Schulen zugewiesen.

Im vorliegenden Falle haben aber die Klägerinnen behauptet, daß die Verbindlichkeit zur Entrichtung der Kirchentrachten als Reallast auf dem Hofgute Nr. 14 in Hohenbercha, welches im Zertrümmerungswege auf die Beklagten käuflich überging, gehaftet habe und in Folge ihrer realen Qualität mit den zertrümmerten Gutsparzellen auf die Käufer der letzteren übergegangen sei. Die Klägerinnen stützten somit ihren Anspruch auf ein dingliches Recht, welches unabhängig ist von dem persönlichen Verhältnisse, in welchem die Beklagten als Mitglieder der Pfarrgemeinde zu dem Pfarrer und Meßner zu Hohenbercha stehen. Die Beklagten werden als Besitzer der von ihnen käuflich erworbenen Gutsparzellen und nicht als Parochianen von Hohenbercha auf Verabreichung der Kirchentrachten belangt. Wenn der Titel, auf welchen sich der Klaganspruch stützt, in Wahrheit

gegründet ist, so müssen die Beklagten, auch wenn sie einer anderen Confession, einem andern Pfarr- und Kirchenverbande angehören würden, die Kirchentrachten an die Pfründen zu Hohenbercha verabreichen und zwar in Kraft civilrechtlicher Verbindlichkeit und die politischen und administrativen Behörden hatten gar keine Veranlassung, die ihrem Schutze anvertrauten Pfründen in Bezug jener Reichnisse zu schützen.

Diesen Fall haben auch die beiden oben allegirten Verordnungen von 1805 und 1825 vorausgesehen und hat deshalb die letztere die Competenz der Administrativbehörden für den Fall ausgeschlossen, wenn die fraglichen Reichnisse auf einem Privatrechtstitel beruhen. Die Verordnung vom 29. Jänner 1805 hebt zwar nur den Ausnahmsfall hervor, wenn Gemeindeglieder aus besondern Rechtsgründen in petitorio bei den Justizstellen ihre Ansprüche auf Befreiung von der fraglichen Leistung ausführen, und im gegenwärtigen Falle sind es nicht die Verpflichteten, welche mit der Klage vor dem Richter aufgetreten sind; allein es liegt in der Natur der Sache, daß in der Verordnung nicht blos dieser eine Ausnahmsfall zugelassen, sondern die richterliche Competenz für alle Fälle anerkannt werden wollte, in welchen Angriff oder Vertheidigung sich auf Gründe des Civilrechts stützen und jedenfalls sind durch den Wortlaut der neuen Verordnung vom 17. Dezember 1825 alle Zweifel hierüber beseitigt.

Dem entgegen kann sich nicht auf die Erkenntnisse des Competenzconflicts-Senats vom 14. Sept. 1868, 11. Nov. 1861, 9. Juni 1857, 19. Juni 1855 und 25. Juli 1854 berufen werden, welche in der Regierungs-Entschließung vom 4. Dezember 1869 allegirt sind; dort war kein ausschließlich privatrechtlicher Titel für den Anspruch auf Kirchentrachten geltend gemacht, sondern dieser Anspruch auf uraltes Herkommen oder Gewohnheit und auf Unvordenklichkeit gestützt worden.

Solche Titel können auch einem Anspruch aus dem öffentlichen Rechte zu Grunde liegen und da Kirchentrachten ihrer Natur nach Lasten sind, welche gewöhnlich aus dem Kirchenverbande fließen, so wurde in den allegirten Erkenntnissen mit gutem Grunde die Instruktion und Entscheidung der Sache

den Administrativbehörden zugewiesen. Im vorliegenden Falle aber stützte sich, wie schon erörtert, die Klage auf einen rein civilrechtlichen Titel, nimmt die Beklagten nicht aus dem Parochialverbande, sondern blos auf den Grund des Besitzes der belasteten Grundstücke in Anspruch.

Die Beklagten nehmen ihr Vertheidigungsmaterial gleichfalls aus dem Bereiche des Civilrechtes; sie behaupten, daß sie die Last qu. ihrem Gebkäufer gegenüber durch einen besonderen Vertrag abgelöst und ihre desfalls übernommene Verbindlichkeit bereits erfüllt haben und ist von klägerischer Seite die rechtliche Giltigkeit und Wirksamkeit dieses Vertrages in Widerspruch gezogen worden. Klage wie Klagbeantwortung enthalten somit Momente, worüber nur vom Richter nach Grundsätzen des Privatrechts entschieden werden kann.

Aus diesen Gründen mußte die Sache, soweit sie die aus den Jahren 1865—1869 incl. rückständigen, im Ablösungsvertrage von 1864 nicht mitbegriffenen Kirchentrachtreichnisse betrifft, den Gerichten zur Entscheidung überwiesen werden.

I.

Vorschriften der Gemeinde-Ordnung.

Die Gemeinde-Ordnung vom 29. April 1869 widmet dem Bauwesen der Gemeinden und Stiftungen keine besondern Vorschriften, so daß dasselbe (abgesehen von der allgemeinen Bau-Polizei) nach den Vorschriften über Verwaltung des Gemeinde-Vermögens, Erfüllung der gesetzlichen Pflichten und Handhabung der Staatsaufsicht zu behandeln ist.

Blos die „Veränderung oder Beseitigung öffentlicher Denkmäler oder Bauwerke von historischem oder Kunstwerthe" bedarf nach Art. 159 Abs. 1 Ziff. 4 auch fernerhin der Genehmigung durch die vorgesetzte Verwaltungsbehörde.

Zu den gesetzlichen Verbindlichkeiten, zu deren Erfüllung eine Gemeinde nach Art. 156 Abs. 4 oder Art. 157 Abs. 1 Ziff. 3 und Abs. 5 gezwungen werden kann, gehört in Gemäßheit des Art. 38 die Herstellung und Unterhaltung der nöthigen Gemeindegebäude, Begräbnißplätze, Brunnen, Wasserleitungen, Abzugskanäle, Wege und Brücken, vorbehaltlich der sonstigen

gesetzmäßigen Obliegenheiten, z. B. bezüglich der Schulgebäude nach Art. 1 und Art. 3 Abs. 2 des Schulbedarfsgesetzes vom 10. November 1861, bezüglich der Armen- und Krankenanstalten nach Art. 10 und 32 des Armengesetzes vom 29. April 1869.*) Ferner sind die Gemeinden nach Art. 95 Abs. 1 der Gemeinde-Ordnung verpflichtet, soweit ihnen die Polizeiverwaltung zusteht, die damit verbundenen Obliegenheiten zu erfüllen und die hiefür erwachsenden Kosten zu bestreiten.

---

*) Art. 10 lautet:

I. Die Unterstützungspflicht der Gemeinde erstreckt sich zunächst auf die in ihr heimathberechtigten hilfsbedürftigen Personen, soweit nicht diese Pflicht gesetzlich der Staats- oder einer anderen Kasse auferlegt ist.

II. Unter den Voraussetzungen der Art. 3 u. 4 des gegenwärtigen Gesetzes ist es Aufgabe der Armenpflege:

1) den ganz oder theilweise arbeitsunfähigen Personen die zur Erhaltung des Lebens unentbehrliche Nahrung, Kleidung, Wohnung, Heizung und Pflege zu gewähren;
2) Kranken die erforderliche ärztliche Hilfe nebst Pflege und Heilmitteln zu verschaffen und insbesondere Geisteskranke, welche der nothwendigen Aufsicht und Pflege entbehren, in einer Irrenanstalt unterzubringen;
3) für die einfache Beerdigung verstorbener mittelloser Personen zu sorgen, wobei jedoch eine Verpflichtung zur Bezahlung von Stolgebühren nicht besteht;
4) armen Kindern die erforderliche Erziehung und Ausbildung zu verschaffen.

III. Arbeitsfähige Personen haben keinen Anspruch auf öffentliche Armenunterstützung, die Armenpflege hat jedoch auch solchen Personen in Fällen dringender Noth die im Interesse der öffentlichen Sicherheit oder Sittlichkeit augenblicklich unentbehrliche Hilfe zu gewähren.

Art. 32:

I. Der Armenpflegschaftsrath hat für Herstellung und Erhaltung aller zur Uebung der Armenpflege in der Gemeinde nothwendigen Anstalten und Einrichtungen zu sorgen.

II. Bei Unternehmungen, deren Kosten nicht aus den laufenden Einnahmen der Armenkasse gedeckt werden können, bei Einrichtungen, welche eine dauernde Belastung der Gemeinde zur Folge haben, dann bei Einführung, Erhöhung oder Regulirung von Gemeinde-Umlagen oder Abgaben für Armenzwecke steht dem Armenpflegschaftsrathe nur die Anregung und Begutachtung, die Beschlußfassung aber den nach der Gemeinde-Ordnung zuständigen Organen der Gemeinde zu; der Armenpflegschaftsrath ist jedoch zur Beschwerdeführung berechtigt.

Was aber die Vermögensverwaltung betrifft, so ist die Ministerial-Genehmigung nach Art. 40 Abs. 4 für die Erhebung des Lokalmalzaufschlages, des Pflaster-, Weg- und Brückenzolls und sonstiger nicht unter Abs. 1 dieses Artikels fallender Abgaben, ferner die Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde nach Art. 63 Abs. 1 für Aufnahme einer den dort genannten Betrag überschreitenden Schuld und nach Art. 159 Abs. 1 Ziff. 7 für freiwillige Leistungen in gewissen Beträgen nöthig; endlich kann kraft Art. 63 Abs. 2 die Verwaltungsbehörde die Aufnahme einer Schuld binnen 14 Tagen nach Empfang des Tilgungsplanes untersagen, wenn sie der Meinung ist, daß die fragliche Ausgabe nicht unvermeidlich sei oder der Gemeinde nicht zum dauernden Vortheile gereiche. (Art. 61.)

Aus diesen allgemeinen Sätzen ergeben sich für das Gemeinde-Bauwesen folgende Schlüsse:

Die Aufsichtsbehörde kann die Aenderung eines Bauwerkes von historischem oder Kunstwerthe so lange versagen, als die beabsichtigte Aenderung ihren Absichten widerspricht; auf diesem indirekten Wege kann die Staatsbehörde die fragliche Aenderung nach ihrem Sinne lenken.

Wenn die Aufsichtsbehörde findet, daß der Neubau oder Umbau eines nothwendigen Gemeindegebäudes, z. B. eines Rathhauses, eines Spritzenhauses, eines Krankenhauses, einer Schule, oder die Anlegung eines Begräbnißplatzes u. s. w. nöthig sei, so kann sie nicht blos das Bauwerk selbst, sondern auch die Art seiner Einrichtung, soweit sie für nöthig erachtet wird, erzwingen; und wenn eine Gemeinde einen derartigen Bau aus eigenem Antriebe (wozu keine Genehmigung erforderlich ist) ausführt, so kann die Aufsichtsbehörde die für den Zweck des Bauwerkes ihr nothwendig erscheinenden Aenderungen und Einrichtungen [1]) erzwingen. Desgleichen kann die Gemeinde

---

[1]) Für das Ermessen und das zwangsweise Vorgehen der Behörde sind die Dienst-Instruktionen maßgebend, z. B. bezüglich der Schulhäuser und der Bauplätze dafür die M.-E. vom 16. Januar 1867 (K.-M.-Bl. S. 17) und die M.-E. vom 1. Juni 1868 (K.-M.-Bl. S. 140), bezüglich der Leichenäcker die M.-E. vom 14. August 1865 (Kreisbl. Schw. u. N. S. 1276).

zur Vornahme der nöthigen Reparaturen an solchen Bauwerken gezwungen, und kann das Maß und die Art des Nothwendigen hiebei vorgeschrieben werden, wenn die Gemeinde die ihr gesetzlich obliegende Pflicht der Unterhaltung vernachlässigt.

Die Genehmigung einer örtlichen Abgabe nach Art. 40 Abs. 4, einer Schuldaufnahme nach Art. 63 Abs. 1 und einer freiwilligen Verwendung nach Art. 159 Abs. 1 Ziff. 7 ist dadurch bedingt, daß die Staatsbehörde von der Nothwendigkeit oder Nützlichkeit der Verwendung sich überzeugt; und wenn diese Verwendung in einem Baue besteht, so kann die Behörde die Genehmigung so lange versagen, als nicht der Bau im Ganzen wie in seinen einzelnen Theilen ihren Ansprüchen bezüglich der Nothwendigkeit oder Zweckmäßigkeit entspricht. Desgleichen kann die Behörde die Schuldaufnahme nach Art. 63 Abs. 2 untersagen, solange sie nicht überzeugt ist, daß der fragliche Bau in allen seinen Theilen der Gemeinde „zum dauernden Vortheile gereicht", d. h. den Ansprüchen der Zweckmäßigkeit vollkommen genügt.

In allen diesen Fällen kann also die Behörde verlangen, und in den meisten Fällen wird sie verlangen müssen, daß Programme, Detailpläne und Kostenvoranschlag vorgelegt und daß Sachverständige, namentlich auch in gesundheitspolizeilicher Hinsicht, gehört werden. [2]) Wo aber die Beschaffung der Geldmittel keinen Anlaß zur Erholung der Genehmigung bietet, und wo die Behörde keinen Grund zu polizeilichem Einschreiten nach Art. 156 oder 157 hat, da ist von Genehmigung eines Gemeinde- oder Stiftungsbaues fortan keine Rede mehr, mögen die Kosten auch noch so hoch sich belaufen. [3])

---

[2]) Das Verfahren und der Umfang der Sach-Instruktion, welche der Genehmigung vorausgehen muß, kann aus den allgemeinen Verwaltungs- und Polizei-Prinzipien gefolgert werden, es kann aber auch durch spezielle Dienst-Instruktionen vorgeschrieben sein, wie dies z. B. für Schulhäuser durch die M.-E. vom 24. Februar und 18. September 1867 (K.-M.-Bl. S. 54 u. 187) geschehen ist.

[3]) Bezüglich der Kirchenverwaltungen ist zu bemerken, daß dieselben von der Gemeinde-Ordnung unberührt geblieben sind, und daß sie noch unter der alten Kuratel (Nieder- und Oberkuratel) stehen. Folglich ist auch das Bauwesen der Kirchenverwaltungen noch ganz nach den alten Vorschriften zu behandeln.

II.

Aeltere Vorschriften und Instruktionen.

Alle Vorschriften, welche diesen aus der Gemeinde-Ordnung sich ergebenden Folgerungen entgegenstehen, sind durch Art. 206 Abs. 1 Ziff. 5 der Gemeinde-Ordnung aufgehoben. Hierunter gehören insbesondere die das Gemeinde- und Stiftungsbauwesen betreffenden Vorschriften der Verordnung vom 13. November 1857 über Reorganisation des Bauwesens. [4])

Die Vorschrift des §. 21 der Verordnung vom 23. Jan. 1872 schreibt weiter vor, daß den Kreisbaubehörden, welche die technische Abtheilung bei den Kreisregierungen, K. d. J., bilden, die Abgabe technischer Gutachten im Gebiete des Kreis-, Distrikts-, Gemeinde- und Stiftungs-Bauwesens zufällt, wobei sie auf Zweckmäßigkeit und auf Erhaltung eines guten Geschmackes zu sehen, Kostenvermehrung möglichst zu vermeiden und auf rasche Erledigung Bedacht zu nehmen haben.

Nach §. 48 der Verordnung vom 23. Jan. 1872 sind die Bauämter verpflichtet, über bautechnische Gegenstände, welche das öffentliche Interesse berühren, den einschlägigen Verwaltungsbehörden auf Requisition sachverständiges Gutachten abzugeben. In Distrikts-, dann in Gemeinde- und Stiftungs-Angelegenheiten haben die Bauämter für den Zweck der Uebung der Staatsaufsicht auf die Distrikte, die Gemeinden und Stiftungen auf Ersuchschreiben der k. Bezirksämter, sowie in Folge Auftrages der vorgesetzten Verwaltungsbehörden unentgeldlich Gutachten abzugeben. Wird dagegen ein Gutachten auf Antrag einer Partei abverlangt, so hat der darum angegangene Beamte hiefür Gebühren anzusprechen.

Gemäß §. 49 l. c. kann der Vorstand des Bauamtes innerhalb des ihm zugewiesenen Bezirkes nicht als Sachverständiger in streitigen, civilrechtlichen oder administrativen Angelegenheiten von Seite der Parteien gewählt werden und eine Berufung als Sachverständiger einer Partei außerhalb seines Bezirkes ist von der Genehmigung der vorgesetzten Kreisstelle abhängig.

---

[4]) Reggsbl. 1857 S. 1635.

Die Beamten der Bauämter können ferner nach §. 37 l. c. die Ausführung von Kreis-, Distrikts-, Gemeinde- oder Stiftungsbauten auf Grund besonderer mit der treffenden Verwaltung abzuschließenden Verträge, vorbehaltlich der Genehmigung der Uebernahme jeder solchen Bauführung von Seite der k. Regierung, übernehmen, während die Uebernahme von Privatbauten denselben ganz untersagt ist.

Hienach haben sich nach §. 26 l. c. auch die Baubeamten der Kreisregierung zu achten und bei der Uebernahme eines derartigen Baues die Genehmigung des Staatsministeriums des Innern zu erholen.

Die Beamten des Bauamtes haben nach §. 46 l. c. Anspruch auf Reisevergütung auch dann, wenn sie auf Requisition der Verwaltungsbehörden oder der Gerichte in Kreis-, Distrikts-, Gemeinde- oder Privat-Angelegenheiten Reisen zu machen haben.

Wenn den genannten Beamten die Ueberwachung der Gemeinde- und Stiftungsbauten nach diesen neuerlichen Bestimmungen nicht mehr in der bisherigen Ausdehnung zur Pflicht gemacht ist, so dürfte doch nach der Intention der allegirten Bestimmungen außer Zweifel stehen, daß die gelegentlich amtlicher Dienstreisen von den Baubeamten über die Gemeinde- und Stiftungsbauten gemachten Wahrnehmungen in dem der k. Regierung monatlich in Vorlage zu bringenden Tagebuch aufgenommen oder dem treffenden Bezirksamt zur weiteren Verfügung angezeigt werden können und sollen, zumal nach §. 14 l. c. die Pläne bei Gebäuden im Bereiche der Cultusstiftungs- und Kirchengemeinde-Verwaltung, welche der Monumental- und Kirchen-Architektur angehören, oder wenn deren äußere Gestalt und Form einer wesentlichen Veränderung unterworfen werden soll, der k. Genehmigung unterstellt und die treffenden Pläne zur besonderen Prüfung in ästhetischer Hinsicht der obersten Baubehörde vorgelegt werden müssen, sonach deren allgemeine Ueberwachung von Seite der Baubeamten gelegenheitlich ihrer Dienstesreisen besonders nothwendig erscheint.

Bezüglich der Monumental- und Kirchen-Architektur bedarf die Aufrechterhaltung dieser Vorschrift keiner weiteren Rechtfertigung, da in Kirchenverwaltungssachen Alles beim Alten bleibt, wie schon oben in Anmerkung 4 erinnert wurde.

Die Monumental-Architektur bei Gemeindegebäuden unterliegt der Spezialvorschrift des Art. 159 Abs. 1 Ziff. 4, wonach ihre Veränderung oder Beseitigung der Genehmigung der vorgesetzten Behörde bedarf. Die Errichtung solcher Bauwerke bedarf blos dann der Genehmigung, wenn die damit in Verbindung stehende Geldfrage es nöthig macht. [5]) Nun verlangt allerdings die Gemeinde-Ordnung in Art. 159 nicht eine königliche Genehmigung, sondern die Genehmigung „der vorgesetzten Verwaltungsbehörde", und als solche gilt nach Art. 154 die Distriktsverwaltungsbehörde, wovon dort blos zwei Ausnahmen gemacht sind, nämlich die Ausnahmen der Art. 155 u. 160, bezüglich der unmittelbaren Städte und bezüglich einiger Zwangsmaßregeln gegenüber den mittelbaren Städten, wo die Kreisregierung erste Instanz ist. Hiedurch ist die frühere Oberkuratel aufgehoben, und mit ihr sind alle im Systeme der Oberkuratel gelegenen Anordnungen gefallen. Allein hiemit steht der Vorbehalt der königlichen Genehmigung bezüglich einzelner Gegenstände in keinem Zusammenhange; vielmehr beruht dieser auf besonderen Erwägungen, welche von dem Systeme der Gemeindekuratel unabhängig sind und als spezielle Ausnahmen vom Systeme durch eine Aenderung des Systems nicht nothwendig berührt werden. Ist es ja ein allgemein anerkannter Grundsatz, daß spezielle Ausnahmsbestimmungen durch ein allgemeines Gesetz nicht aufgehoben werden.

Die Distriktsverwaltungsbehörde oder die Kreisregierung kann nach Art. 154 und 155 die Genehmigung zur fraglichen Behandlung des Monumental-Baues geben oder versagen, aber durch dienstliche Vorschriften ist es ihr zur Pflicht gemacht, vorher königliche Weisung darüber einzuholen, ob und mit welchen etwaigen Nebenbestimmungen sie die Genehmigung ertheilen oder verweigern solle. Zwar ist dies nicht der regelmäßige Zustand des Geschäftsganges, allein Derartiges kommt auch anderwärts vor, und wenn es einmal durch königliche Verordnung angeordnet ist, so bleibt es dabei, bis der Geschäftsgang durch königl. Verordnung anderweitig geregelt ist.

---

[5]) Ob eine baupolizeiliche Genehmigung nöthig sei, ist nach der allgemeinen Bauordnung vom 30. Juni 1864 (Reggsbl. S. 817) zu beurtheilen.

Die Vorschriften über Einvernahme der Betheiligten und über Beobachtung der gesundheitspolizeilichen Rücksichten bleiben gleichfalls unberührt stehen, namentlich die mehrfach wiederholten, übrigens von selbst sich verstehenden Vorschriften darüber, daß bei Schulbauten die Lokal- und Distrikts-Schulinspektoren nicht minder als der Bezirksarzt über Programm und Plan gehört werden, daß gehörige Vorsorge für etwa nahe bevorstehende weitere Schulbedürfnisse getroffen werde, daß für die Schulkinder nach ihrer Anzahl der nöthige Luftraum vorhanden sei, daß bei Gebäuden für Wohlthätigkeit und Krankenpflege das Gutachten des Anstaltsvorstandes und des Bezirksarztes eingeholt werde u. dgl. [6]) Denn alles dies muß die Aufsichtsbehörde prüfen, wenn sie nach Vorschrift der Gemeindeordnung ein Urtheil darüber aussprechen soll, ob der fragliche Bau, beziehungsweise die fragliche Geldausgabe nothwendig oder nützlich sei.

Gesetz,

die Aufbringung des Bedarfs für die deutschen Schulen betr., vom 10. November 1861.

(Gesetzbl. S. 297.)

Maximilian II.

von Gottes Gnaden, König von Bayern, Pfalzgraf bei Rhein, Herzog von Bayern, Franken und in Schwaben &c. &c.

Wir ꝛc. ꝛc.

Art. 1. Die deutschen Schulen sind Gemeindeanstalten und es liegt deßhalb die Verpflichtung zur Bestreitung des gesammten Aufwands für die Errichtung und für den Unterhalt derselben vorbehaltlich der Bestimmungen der Art. 6 und 7 den politischen Gemeinden insoweit ob, als nicht dieser Aufwand von Dritten vermöge privatrechtlicher Verpflichtung geleistet werden muß oder aus den für Schulzwecke bestehenden örtlichen Stiftungen, dann aus den für diese Zwecke bestimmten besonderen Einnahmen gedeckt ist.

---

[6]) Vergl. hiezu die in Anmerk. 1 u. 2 gegebenen Beispiele.

Art. 2.*) Volksschulen, an welchen nur eine Lehrstelle besteht, sind mit einem Schullehrer zu besetzen. Beträgt jedoch die Zahl der Schüler nach einem fünfjährigen Durchschnitte 50, so kann, wenn nicht die Lehrstelle schon vor dem 1. Oktober 1862 mit einem Schullehrer besetzt war, gestattet werden, daß ein ständiger Verweser aufgestellt werde. Bestehen an einer Schule zwei oder drei Lehrerstellen, so darf hievon eine mit einem Schulverweser bestellt werden; bestehen an einer Schule mehr als drei Lehrerstellen, so sind hievon mindestens zwei Drittheile mit Schullehrern zu besetzen.

Wenn die Zahl der Schüler unter einem Lehrer nach einem fünfjährigen Durchschnitte hundert übersteigt, so kann die Gemeinde zur Errichtung einer neuen Lehrerstelle angehalten werden. Eine Abhilfe durch Aufstellung von Hilfslehrern oder zweckmäßige Zutheilung zu anderen Schulsprengeln ist hiedurch nicht ausgeschlossen.

Befinden sich in einer Gemeinde oder einer Ortschaft oder in mehreren im Umkreise einer Stunde gelegenen Gemeinden oder Ortschaften zusammen nach einem fünfjährigen Durchschnitte 25 oder mehr schulpflichtige Kinder, welche eine über eine Stunde entfernte Schule besuchen müssen, so können die betreffenden Gemeinden zur Errichtung einer neuen Schule angehalten werden.

Klosterschulen, desgleichen die sogenannten Schulbrüder oder Schulschwestern können in einer Gemeinde ohne Zustimmung der Gemeinde nicht eingeführt werden.

Art. 3. Der geringste Gehalt eines Schullehrers wird

1. bei Gemeinden von mehr als 10,000 Seelen auf 500 fl.
2. in Gemeinden von 2,500 bis 10,000 Seelen auf 450 fl.
3. in Gemeinden von einer geringeren Einwohnerzahl auf 350 fl. — jährlich festgesetzt. In der Pfalz bleibt es für die Gemeinden von 2000 bis 2500 Seelen bei der bisherigen Congrua von 400 fl. —

In den unter Ziffer 3 begriffenen Gemeinden ist dem Schullehrer in der Regel eine für den Bedarf einer Familie ausreichende Wohnung nebst den erforderlichen Wirthschaftsräumen zu beschaffen, welche mit einem Anschlage von 12 fl. — in

---

*) Geändert im Landt. Absch. vom 28. April 1872.

den Gehalt einzurechnen ist. Wenn in den unter Ziff. 1 und 2 bezeichneten Gemeinden dem Schullehrer eine Wohnung eingeräumt wird, so darf sie in dem Gehalte desselben im ersteren Falle nicht höher als zu 50 fl. — im zweiten nicht höher als 25 fl. — veranschlagt werden.

In Gemeinden, in denen die Lehrer in verschiedene Gehaltsclassen nach dem Dienstesalter vorrücken, hat es dabei zu verbleiben, wenn der Durchschnitt der Gehaltsclassen den im Abs. 1 bezeichneten niedrigsten Gehalt erreicht oder die Gehaltsclassen hienach abgeändert werden. Der geringste Bezug eines Schulverwesers hat den jährlichen Betrag von 250 fl. zu erreichen ohne Einschluß der demselben zu gewährenden freien Wohnung oder Entschädigung hiefür im geringsten jährlichen Betrag von 25 fl. —

Für einen Schulgehilfen sind wenigstens 200 fl. — jährlich zu verabreichen, wovon 120 fl. — die dem Schullehrer für die Verpflegung des Gehilfen gebührende Entschädigung bilden.

Art. 4. Die mit dem Schuldienste verbundenen Bezüge, insbesondere die Bezüge als Kirchendiener, Messner, Cantoren, Chorregenten und Organisten werden in die im Art. 3 bestimmten geringsten Gehalte eingerechnet.

Ebenso wird das Schulgeld da eingerechnet, wo es dem Lehrer als Gehaltstheil zugewiesen ist.

Etwaige Bezüge als Gemeindeschreiber oder aus ähnlichen Verhältnissen werden in den Gehalt nicht eingerechnet.

Art. 5. Das Schulgeld kommt da zu erheben, wo keine Freischule besteht, und insoweit dasselbe nicht aus anderen Quellen ersetzt wird, dasselbe ist für alle im Schulsprengel wohnenden Schulpflichtigen zu entrichten. Ausgenommen sind diejenigen, welche eine andere nicht in die Classe der deutschen Schulen gehörige öffentliche Lehranstalt, oder wegen Mangels einer Schule ihrer Confession am Wohnorte, eine benachbarte ihrer Confession angehörige deutsche Schule besuchen, sowie die Kinder und Waisen der Schullehrer. Die Gemeindebehörde kann Unbemittelte vom Schulgelde ganz oder theilweise befreien 2c. 2c.

Art. 6. Der Bedarf der deutschen Schulen, welcher durch die im Art. 1, 3 bis 5 aufgezählten Mittel nicht gedeckt wird, ist, soweit nicht andere Einnahmen der Gemeinde die Deckungs-

mittel bieten, durch Umlagen nach den für diese gesetzlich geltenden Bestimmungen aufzubringen.

Denjenigen Gemeinden, welche den vollen Bedarf für die Bedürfnisse der deutschen Schulen ohne Ueberbürdung auch durch Umlagen nicht aufzubringen vermögen, werden nach Maßgabe des Art. VIII.*) des Ges. vom 23. Mai 1846, die Ausscheidung der Kreislasten von den Staatslasten und die Bildung der Kreisfonds betr. Unterstützungen aus der Kreisschuldotation gewährt.

Reichen auch die Mittel der Kreisschuldotation zur vollständigen Bestreitung der Bedürfnisse eines Kreises nicht aus, so hat der Landrath die entsprechenden weiteren Zuschüsse auf die Dauer der nachgewiesenen und von ihm für begründet erachteten Bedürfnisse aus Kreisfonds zu gewähren. Die Kreisregierung hat ihm zu diesem Behufe genaue Ausweise über den gesammten Zustand der eine Unterstützung ansprechenden Gemeinden, sowie eine Zusammenstellung der aus der Kreisschuldotation gewährten Unterstützungen vorzulegen.

Art. 7. Fällt der Schulsprengel einer deutschen Schule mit dem Umfange der politischen Gemeinde nicht zusammen, so geschieht die Ermittlung und Feststellung des Aufwandes für die Schule, sowie die Vertheilung des durch die in Art. 1 und 3 bis 5 aufgezählten Mittel nicht gedeckten Theiles desselben auf die einzelnen Bestandtheile des Schulsprengels nach dem Verhältnisse der von den Betheiligten in der Gemeinde zu entrichtenden Grund-, Haus- und Gewerbsteuer durch den Magistrat, beziehungsweise die Gemeindeverwaltung derjenigen Gemeinde, in welcher die Schule ihren Sitz hat, unter Zuziehung der Bürgermeister, beziehungsweise Vorsteher oder Pfleger der übrigen ganz oder theilweise zum Schulsprengel gehörigen Ge-

---

*) Art. VIII. lautet:
Die ganze ordentliche Kreisschuldotation, wie solche durch das Budget von 1843 festgesetzt ist und die allenfalls künftig noch durch das Budget zu gewährende Erhöhung der Dotation wird nach Abzug der auf den Etats der Lyceen, Gymnasien und der damit verbundenen Lateinschulen, dann der die Schullehrer-Seminarien nach dem Etat von 1844/45 treffenden Summen, den deutschen und isolirten lateinischen Schulen überwiesen, und die Vertheilung unter die einzelnen Anstalten dieser Art mit Zustimmung der Landräthe vorgenommen.

meinden, sowie eines weiteren Abgeordneten einer jeden solchen Gemeinde. Letzterer wird von dem betreffenden Magistrate oder der betreffenden Gemeindeverwaltung auf 3 Jahre, und zwar in dem Falle, daß nur ein Theil der Gemeinde zum Schulsprengel gehört, aus den Gliedern dieses Theils der Gemeinde gewählt. Uebersteigt die Zahl der aus auswärtigen Gemeinden zuzuziehenden Mitglieder die Zahl der Mitglieder des Magistrates oder der Gemeindeverwalung der Gemeinde, in welcher die Schule ihren Sitz hat, so sind letztere durch von ihnen auf 3 Jahre zu wählende Gemeindeglieder bis zur Zahl der auswärtigen Mitglieder zu verstärken.

Der in Abs. 1 bezeichneten Versammlung steht bezüglich der Erhöhung des Schulgeldes das in Art. 5 Abs. 5 der Gemeindebehörde eingeräumte Recht zu.

Für die Aufbringung des von den einzelnen Bestandtheilen des Schulsprengels für die Schule zu leistenden Beitrages hat die betreffende Gemeindebehörde zu sorgen und es finden hiebei die Bestimmungen des Art. 5 und 6 Anwendung.

Gesundheitspflege in den Schulen und Lehranstalten betr.

(Krsbl. Nr. 1025.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern.

Der Funktionär bei der k. Kreisbaubehörde der Pfalz, Georg Schlotterer hat einen verbesserten Füll-, Regulir- und Zimmer-Luftheizungsofen mit Ventilationsvorrichtung construirt, welcher technischerseits als besonders brauchbar erachtet wird. Derselbe zeichnet sich aus durch die Dauerhaftigkeit des Feuerkastens, sowie durch die Einfachheit und Zweckmäßigkeit der Feuerleitung, ist leicht zu bedienen, und gewährt den besonderen Vortheil, daß durch dessen praktische Construktion nicht nur die Luftcirculation im Raume richtig erzielt, und sonach der Heizeffekt bedeutend gesteigert wird, sondern auch bei einigermassen rationeller Behandlung eine Ventilation und Regeneration der Luft erreicht werden kann, die allen billigen Anforderungen genügt.

Die sämmtlichen Distriktsverwaltungs- und Schulbehörden werden in Folge höchster Entschließung des k. Staatsministeriums des Innern für K. und Sch. A. vom 30. März l. Js. hierauf mit dem Bemerken aufmerksam gemacht, daß die Anschaffung

des Ofens namentlich für Schulzimmer empfohlen werden kann und dessen Preis (nebst Rauchrohr) loco Speier sich auf 56 fl. stellt.

Etwaige Bestellungen sind an die Adresse des obengenannten Technikers zu richten.

München, den 16. April 1872.

K. Regierung von Oberbayern, Kammer des Innern.

v. Zwehl, Präsident.

Lederer.

Erkenntniß
vom 6. Dezember 1869.
(Rggsbl. vom Jahre 1870 Nr. 2 S. 33 ff.)

In der Streitsache der Schulgemeinde Langenzenn gegen die Schulgemeinde Keidenzell wegen Berühmung eines Anspruches auf Schulgründe, nun den affirmativen Competenzconflict zwischen der k. Regierung von Mittelfranken, K. d. J. und dem Bezirksgerichte Fürth betr., wurde zu Recht erkannt:

daß in dieser Sache die Verwaltungsbehörden zuständig sind.

Aus den Entscheidungsgründen wird Folgendes hervorgehoben:

Der Anspruch der Schulgemeinde Keidenzell auf 3 Tagw. 90 Dezim. Wald im sogenannten Reigerstand gründet sich auf die unbestrittene Thatsache, daß bei der im Jahre 1811 vorgenommenen Theilung der Keidenzellergemeindegründe aus letzteren die obige Waldparzelle der Schule zu Langenzenn, wohin damals die Kinder der Keidenzeller Ortsgemeinde eingeschult waren, wegen dieser Einschulung zugewiesen wurde, und daß diese Einschulung im Jahre 1864 durch Errichtung einer eigenen Schule zu Keidenzell aufgehoben wurde.

Die Schulgemeinde Keidenzell glaubt, daß in Folge der Ausschulung ihrer Kinder aus der Schule von Langenzenn diese letztere das Recht auf die Benützung obiger Waldparzelle verloren habe, daß diese Parzelle, weil sie nie aufgehört habe, Eigenthum der Gemeinde Keidenzell zu sein, nunmehr der Schule des letzteren Ortes zur Benützung überlassen werden müsse. Dagegen behauptet die Schulgemeinde Langenzenn, daß ihrer Schule im Jahre 1811 das Eigenthum an jener Waldparzelle

übertragen worden sei, daß sie dieß Eigenthum seitdem auch durch Verjährung erworben habe, daß somit ihrer Schule die fragliche Parzelle nicht mehr entzogen werden könne und will diese Eigenthumsfrage vor den Gerichten ausgetragen wissen.

Es liegt jedoch hier eine Civilrechtssache nicht vor, indem bei der Gemeindegründetheilung im Jahre 1811 der Schule von Langenzenn Privateigenthum nicht übertragen werden wollte und nach den hier gegebenen Verhältnissen nicht übertragen werden konnte.

Die Verordnungen vom 16. April 1800, 30. September und 14. Oktober 1803, 10. Juni 1807, 22. November 1810 und 21. Mai 1811, wie solche sich im Band XI. Abth. 3 und 4 S. 1679—1685, dann im Bd. XIV. Abth. 2 S. 192—196 der Dölling. Verordn.-Samml., ferner im Rggsbl. von 1810 S. 1329 und von 1811 S. 748 aufgezeichnet finden, legen zwar den Gemeinden die Verbindlichkeit auf, bei Vertheilung ihrer Gemeindegründe einen entsprechenden Theil der einschlägigen Landesschule, nämlich der Schule, zu welcher die Kinder der vertheilenden Gemeinde gewiesen sind, einzuräumen; allein damit war den Gemeinden keine Veräußerung dieses Gemeindetheils an die betreffende Schule auferlegt. Die bezeichneten Verordnungen bedienen sich nur des Ausdrucks „zuweisen," „einräumen;" die Verordnung vom 16. April 1800 sagt ausdrücklich, daß der fragliche Antheil nicht dem Lehrer als Eigenthum eines Privatmannes, sondern der Schule als Unterhaltsantheil für den Lehrer angewiesen werden, daß die Gemeinde durch die Qualification dieses Antheils keinen Realitätenverlust erleiden solle, und die Verordnung vom 19. Juni 1807 bestimmt, daß der Schulantheil dem Lehrer zur freien Benützung gegen Verantwortlichkeit zu überlassen sei. Es ist somit in diesen Verordnungen der vertheilenden Gemeinde ihr Eigenthumsrecht ausdrücklich gewahrt. Auch bei der am 12. September 1811 vorgenommenen Vertheilung der Keidenzeller Gemeindegründe wurde der Schulantheil nur ausgeschieden, der Schule zu Langenzenn nicht eigenthümlich übertragen, und auch die sogenannte Besitzurkunde vom 20. ejusd. bekundet nur eine solche Ausscheidung. Aus dem Umstande, daß die an die einzelnen Glieder der vertheilenden Gemeinde fallenden Antheile im Sinne jener

Verordnungen in's Eigenthum dieser Individuen übergehen sollen, kann nicht gefolgert werden, daß dieser Eigenthumsübergang auch bei dem für die Schule ausgeschiedenen Antheil Platz greife, weil gerade in Beziehung auf diese das Eigenthumsrecht der Gemeinde ausdrücklich gewahrt wurde.

Damit stimmt auch die Bestimmung des revidirten Gemeindeedikts von 1834 in §. 25 überein, worin im Abs. 2 Nr. 2 ausdrücklich auf obige Verordnungen verwiesen ist, und ebenso Art. 27 der neuen Gemeindeordnung vom 29. April 1869, welcher zwar in Abs. 4 bestimmt, daß die zur Vertheilung gelangenden Gemeindegründe in das Eigenthum der Theilnehmer übergehen sollen, im Abs. 5 aber, wo von dem Antheile der Volksschule die Rede ist, nur von einer Ausscheidung dieses Antheils für den Volksschulfond spricht.

Wollte man aber auch annehmen, daß bei jener am 12. September 1811 erfolgten Ausscheidung der Waldparzelle im Reigerstande die vertheilende Gemeinde Keidenzell beabsichtigte, diese Parzelle der Schule zu Langenzenn eigenthümlich zu überweisen und die Besitzurkunde vom 20. ejusd. in diesem Sinne ausgefertigt wurde, so geschah diese Zuwendung doch nicht an die politische Gemeinde Langenzenn, sondern lediglich an den für die dortige Schule bestehenden Fond. Dieser Fond war aber im Jahre 1811 und bis zum Jahre 1864 gleich der Schule zu Langenzenn gemeinschaftlich für die Schulgemeinden Langenzenn und Keidenzell, jedenfalls war jene Waldparzelle dem Schulfond zu Langenzenn nur aus dem Grunde der Einschulung der Keidenzeller-Kinder nach Langenzenn einverleibt und wie im Jahre 1864 die Ausschulung der Keidenzeller-Kinder erfolgte, so mußte auch die Frage der Betheiligung an dem bisher gemeinschaflichen Schulfond zur Entscheidung gebracht werden. Daß bei Austragung dieser Frage die Schulgemeinden von Langenzenn und Keidenzell resp. deren gewählte Vertreter zur Sache legitimirt sind, kann keinem Zweifel unterliegen; aber die Frage kann nicht vor den Gerichten ausgetragen werden, weil hier ein öffentliches Interesse, das Interesse der beiden Schulen, vorwiegend zu berücksichtigen ist.

Die politische Gemeinde Keidenzell, indem sie im Jahre 1811 bei Theilung ihrer Gemeindegründe den Schulantheil für

die gemeinschaftliche Schule zu Langenzenn auswies, blieb als Schulgemeinde, als Gesammtheit der zur Benützung der Schule in Langenzenn berechtigten Gemeindeglieder, in Beziehung auf den Schulfond zu Langenzenn mit den Schulgemeindegliedern von Langenzenn gleichberechtigt. Nun dient aber dieser Schulfond nicht privativen, sondern öffentlichen Zwecken. Die Entscheidung über die richtige und zweckmäßige Verwendung der zum Zwecke des Unterrichts bestehenden Fonds und Hilfsquellen richtet sich nicht nach den Normen des Privatrechtes, sondern nach den Vorschriften des öffentlichen Rechts.

Cf. Vrdng. v. 17. Dez. 1825, Form. d. oberst. Verw. St. b. §. 38, 39 und 41, Rggsbl. S. 1075.

Demnach mußte die Entscheidung vorwürfiger Streitsache, nämlich die Entscheidung der Frage, „wer zur Benützung der mehrerwähnten Waldparzelle berechtigt sei," — „ob selbe der Schule zu Keidenzell zur Benützung zugewiesen werden darf," den Administrativbehörden und Stellen überlassen werden.

Daß bei dem administrativen Charakter der Frage „unter welchen Umständen die Benützung der fraglichen Waldparzelle seit dem Jahre 1811 stattgefunden, und in wie ferne angenommen werden kann, daß seit 1811 und bis zum Jahre 1864 eine gemeinschaftliche Benützung derselben für Schulzwecke beider Gemeinden stattgefunden," — im Laufe der bezeichneten Jahre sich für die Schulgemeinde Langenzenn kein privatives Recht durch Verjährung auf jener Parzelle bilden konnte, bedarf keiner weiteren Ausführung.

Erkenntniß.

(Reggsbl. S. 1484.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern

erkennt der oberste Gerichtshof des Königreichs in der Streitsache der Stadt Scheinfeld gegen die Landgemeinde Grappertshofen, Concurrenzpflicht zu Schulhausbaukosten, hier den verneinenden Competenzconflict zwischen dem k. Landgerichte und dem k. Bezirksamte Scheinfeld betreffend, zu Recht:

daß in dieser Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Entscheidungsgründe.

Schon im Jahre 1834 ergab sich bei einer von einem Regierungscommissär vorgenommenen Visitation die ungenügende Beschaffenheit des Schulhauses zu Scheinfeld und wurde deshalb unter'm 28. Februar 1835 von der k. Regierung Abhilfe und nöthigenfalls Erbauung eines neuen Schulhauses angeordnet. Die Lokalschulinspektion bezeichnete den Neubau als nothwendig, auch die Baubehörde stimmte damit überein, der Magistrat der Stadt Scheinfeld machte zwar Einwendungen gegen die Nothwendigkeit eines Neubaues; es wurde aber Seitens der k. Regierung auf letzterer beharrt und Instruktion über die Aufbringung der Mittel zum Neubau angeordnet.

Der Magistrat Scheinfeld berechnete die Gesammtkosten des Neubaues auf 9500 fl. und bezeichnete als Deckungsmittel für diese Kosten unter Andern 500 fl. Beitrag der nach Scheinfeld eingeschulten Orte Grappertshofen und Hohlweiler.

Die Gemeindeverwaltungsglieder dieser Orte, hierüber vernommen, bestritten deren Beitragspflicht und beriefen sich desfalls auf einen Bescheid der vormaligen fürstlich Schwarzenberg'schen Regierung vom 19. Juni 1789, worin eine zwischen den beiden genannten Orten und der Marktgemeinde Scheinfeld über die Concurrenzpflicht zum fraglichen Schulhausbau bestandene Differenz dahin beschieden wurde, daß die beiden Filialen Grappertshofen und Hohlweiler zwar von den Geldbeiträgen zum Scheinfelder Schulhausbau frei, dagegen bei solchem Baue zu Naturalfrohnen verpflichtet seien.

Auf Regierungsbeschluß vom 8. Februar 1849 wurde gütliche Vereinigung dieser Baupflichtdifferenz am 30. April d. Js. versucht und hier wurde von den Vertretern der Orte Grappertshofen und Hohlweiler ausdrücklich eingeräumt, daß beide Weiler der Stadtschule von Scheinfeld einverleibt seien und ihre Kinder zur Schule dahin schicken, ferner daß der Neubau des Schulhauses nothwendig sei. Dagegen bestritten jene Vertreter auch hier die Concurrenzpflicht zum Schulhausbau, indem sie sich wiederholt auf jenen Regierungsbeschluß von 1789 beriefen.

Am 26. September 1849 erging nun Entschließung der k. Regierung von Mittelfranken, Kammer des Innern, dahin:

1) die Gemeinden Grappertshofen und Hohlweiler seien verpflichtet, bei dem Schulhausbau zu Scheinfeld, insoweit die Kosten durch Umlagen zu decken sind, zu concurriren,
2) es habe bei der freiwilligen verhältnißmäßigen Uebernahme der Hand- und Spanndienste von Seiten dieser beiden Gemeinden sein Bewenden.

Aus den Gründen dieser Entschließung ist zu entnehmen, daß die k. Regierung zwar die Gemeinde Scheinfeld als Eigenthümerin des Schulhauses für primär baupflichtig, dagegen zur Theilnahme an den zur Deckung der Baukosten auf 3500 fl. veranschlagten Umlagen nach Art. I Tit. 6 Ziff. 9 und Art. II Ziff. 1 des Umlagengesetzes vom 22. Juli 1819 alle Mitglieder der Schulgemeinde, somit auch Grappertshofen und Hohlweiler, verpflichtet erachtete. Zugleich wurde erläutert, wie der fürstlich Schwarzenberg'sche Regierungsbescheid vom 19. Juni 1789 aufzufassen, und daß darin keine Befreiung der mehrerwähnten Weiler von der Baupflicht am Scheinfelder Schulhause ausgesprochen sei. Dieser Regierungsbeschluß wurde den Vertretern der Weiler Grappertshofen und Hohlweiler am 17. Oktober 1849 zu Protokoll eröffnet und haben sich dieselben hiebei beruhigt.

Um den Maßstab festzustellen, nach welchem die zur Aufbringung obiger 3500 fl. nöthigen Umlagen aufgebracht werden sollen, wurde vor der damaligen Gerichts- und Polizeibehörde Scheinfeld am 30. Januar 1850 Verhandlung zwischen den Vertretern der Stadtgemeinde Scheinfeld und jenen der eingeschulten Weiler Grappertshofen und Hohlweiler gepflogen, und hier erklärten die Letzteren, sie machten sich verbindlich, ein für allemal 550 fl. an den Baukosten einschlüssig der Spann- und Handfrohnen in 3 Martinifristen beizutragen. Zugleich verwahrten sie sich gegen künftige Reparaturkosten und wollten zur Aufbringung obiger Baarschaft den Steuerfuß als Maßstab gelten lassen.

Die Vertreter der Gemeinde Scheinfeld nahmen diesen Vorschlag an und wurde unter'm 24. August 1850 obiger Erklärung der Vertreter von Grappertshofen und Hohlweiler auch von den übrigen Mitgliedern der dortigen Schulgemeinde beigetreten.

Im Monate September 1852 wurde zu den Akten angezeigt, daß das neue Schulhaus zu Scheinfeld vollendet, von den Lehrern bereits bezogen sei und der Schulunterricht darin ertheilt werde. Zugleich wurde damals von dem Magistrate Scheinfeld versichert, daß das Schulhaus bezüglich der physikalischen Verhältnisse und Bedingungen zum Schulunterricht vollkommen tauglich vom Gerichtsphysikate erklärt worden sei.

Nach Ablauf von 13 Jahren, am 11. November 1865, brachte der Bezirksarzt zu Scheinfeld in einem Schreiben an das dortige Bezirksamt über die Gesundheitspflege in den Schullokalitäten des Amtsbezirks vor, daß im Schulhause zu Scheinfeld eine Verlegung der Aborte von den vorderen bewohnten und besuchteren Theilen des Hauses nach dessen hinterer äußerer Seite zur Beseitigung eines auffälligen Mißstandes und Verbesserung der Gesundheitsverhältnisse beitragen würde. Die im Schulhause wohnenden Lehrer begutachteten die vorgeschlagene Maßregel des Bezirksarztes; es wurden Baupläne und Kostenvoranschläge angeordnet und der Stadtmagistrat Scheinfeld erklärte hierauf am 25. Juli 1868, daß er im Laufe des nächsten Jahres den Bau hienach herstellen wolle.

Am 20. November 1869 lief die Anzeige vom Magistrate über die erfolgte Herstellung der Schulabtritte ein, und am 21. November 1870 zeigte der Magistrat Scheinfeld an, daß er die hierauf im Betrag von 342 fl. 54 kr. erwachsenden Kosten in Gemäßheit des Art. 6 Abs. 1 und Art. 7 des Schuldotationsgesetzes von 1861 auf sämmtliche Mitglieder der Schulgemeinde vertheilt habe, daß hiebei der Betrag von 80 fl. 36 kr. auf Grappertshofen und Hohlweiler ausgeschlagen worden, daß aber die Gemeinde Grappertshofen die Zahlung dieses Kostenantheils auf den Grund des am 30. Januar 1850 in Betreff des Schulhaus-Neubaues getroffenen Uebereinkommens verweigere. Der Magistrat Scheinfeld stellte den Antrag, das Bezirksamt wolle die Beilegung der Sache selbst betreiben.

Die Gemeindeverwaltung von Grappertshofen, durch bezirksamtliche Verfügung vom 24. November 1870 zur Erklärung aufgefordert, gab solche durch Advokaten Enderlein in Windsheim am 21. Dezember 1870 dahin ab, daß sie sich nicht für verpflichtet erachte, den auf sie repartirten Kostenbetrag von

80 fl. 36 kr. zu bezahlen, weil ihre Baupflicht am fraglichen Schulhause durch Zahlung der im Vergleiche vom 30. Januar 1850 stipulirten Aversalsumme von 550 fl. ein für allemal erledigt sei, weil ferner der Magistrat Scheinfeld sich unter'm 24. pr. 25. Juli 1868 zur Vornahme der Verlegung der Aborte ohne Inanspruchnahme der eingeschulten Gemeinden verpflichtet habe und die jene Verlegung betreffende Verhandlung auch nur mit dem Magistrate Scheinfeld geführt, die Gemeinde Grappertshofen gar nicht darüber gehört worden sei.

Das Bezirksamt Scheinfeld erachtete hierauf die zum Schulsprengel Scheinfeld gehörige politische Gemeinde Grappertshofen (einschließlich der Ortsgemeinde Hohlweiler) für schuldig, zu den Kosten der Verlegung der Aborte im Scheinfelder Schulhause zu concurriren. Diese Verfügung stützte sich auf die Bestimmung des Art. 7 des Schuldotationsgesetzes vom 10. Nov. 1861 und auf die Constatirung der Nothwendigkeit der Verlegung der Aborte.

Auf von Seite der Gemeinde Grappertshofen ergriffenen Recurs setzte die k. Regierung von Mittelfranken, Kammer des Innern, durch Entschließung vom 7. Februar 1871 den bezirksamtlichen Beschluß vom 22. Dezember 1870 außer Wirksamkeit.

Diese Entschließung wird dadurch motivirt, daß Grappertshofen seine Bauverbindlichkeit auf den Grund eines Vergleichs vom 30. Januar 1850 und einer Uebernahms-Erklärung des Stadtmagistrats Scheinfeld ablehne, damit zugleich die Existenz einer privatrechtlichen Verbindlichkeit des Letzteren behaupte, und daß Art. 1 des Schuldotationsgesetzes die privatrechtliche Verbindlichkeit Dritter zur Bestreitung von Schulhausbauten ausdrücklich der civilrechtlichen Competenz vorbehalte.

Dieser Regierungsbescheid wurde auf vom Magistrat Scheinfeld ergriffene Beschwerde am 17. Mai 1871 vom k. Staatsministerium des Innern für Schul-Angelegenheiten bestätigt, indem dieses Ministerium dem Beschwerdeführer eröffnen ließ, daß es keinen genügenden Anlaß gefunden habe, eine die angefochtene Entschließung abändernde Verfügung zu treffen.

Der Stadtmagistrat Scheinfeld wandte sich nun an das Landgericht Scheinfeld mit Klage gegen die Gemeinde Grappertshofen

46*

hofen und verlangte darin Concurrenz der Letzteren zu den Reparaturkosten am gemeinsamen Schulhause. Am 18. August 1871 wurde hierüber vor dem Landgerichte verhandelt, worauf letzteres erkannte, daß in dieser Sache lediglich die Verwaltungsbehörden zur Erlassung eines Bescheides zuständig seien, das Landgericht selbst aber sich für incompetent erachten müsse.

Das Landgericht führt zur Begründung dieses Ausspruchs aus, daß hier zwei Fragen zu beantworten seien, nämlich ob und in welchem Maße die Gemeinde Grappertshofen concurrenzpflichtig und ob einem vor der Administrativbehörde zunächst zur Feststellung einmaliger Concurrenz getroffenen Uebereinkommen rechtliche Wirkung auch für künftige Fälle zuzuerkennen sei? Das Landgericht findet, daß beide Fragen in das Gebiet der Verwaltung gehörten, indem dem Civilrichter über Concurrenzpflicht als solche nie eine Entscheidung zustehe und dasjenige, was in solcher Beziehung vor der Verwaltungsbehörde, wenn auch im Vergleichswege festgesetzt worden, nur von letzterer Behörde geprüft, bestätigt oder verworfen werden könne.

Der Magistrat Scheinfeld regte nunmehr auf den Grund der Bestimmung des Art. 10 des Competenzconflictsgesetzes vom 28. Mai 1850 den negativen Competenzconflict durch Eingabe vom 2. pr. 9. September 1871 bei dem obersten Gerichtshofe an und bat zugleich, zu erkennen, daß in dieser Sache die Verwaltungsstellen zuständig seien.

Das Landgericht Scheinfeld, dem dies Gesuch vom Magistrat Scheinfeld zunächst übergeben worden war, setzte das Bezirksamt daselbst von diesem Gesuche in Kenntniß und eröffnete den Interessenten eine dreißigtägige Frist zur Einreichung von Denkschriften. Es kam jedoch nur Eine solche Schrift und zwar von Seiten der Gemeindeverwaltung Grappertshofen ein, worin dieselbe durch ihren Anwalt, Advokat Enderlein von Windsheim, den Antrag stellte, auszusprechen, daß in dieser Sache die Gerichte zuständig seien.

Das Landgericht Scheinfeld brachte hierauf mit Bericht vom 9. pr. 12. Oktober 1871 die in Sache erlaufenen Akten anher in Vorlage mit der Anzeige, daß es die Interessenten davon verständigt habe.

Heute kam die Sache zum Aufrufe.

Von Seiten der Streitstheile hatte sich Niemand eingefunden.

Zuvörderst erstattete der zum Referenten ernannte Rath am obersten Gerichtshofe Braun Bericht über den Gang und das Ergebniß des bisherigen Verfahrens, wobei die wichtigeren Aktenstücke verlesen wurden.

Sodann erörterte der Generalstaatsanwalt die Sache näher und stellte den Antrag, zu erkennen:

daß in dieser Sache die Verwaltungsbehörden zuständig seien.

Diesem Antrage war auch stattzugeben aus folgenden Erwägungen:

Der Art. 1 des Gesetzes vom 10. November 1861, die Aufbringung des Bedarfes für die deutschen Schulen betreffend, erklärt letztere als Gemeinde-Anstalten und bestimmt, daß deshalb die Verpflichtung zur Bestreitung des Gesammtaufwands für die Errichtung und für den Unterhalt der politischen Gemeinden insoweit obliege, als nicht dieser Aufwand von Dritten vermöge privatrechtlicher Verpflichtung geleistet werden muß oder aus den für Schulzwecke bestehenden örtlichen Stiftungen, dann aus den für diese Zwecke bestimmten besonderen Einnahmen gedeckt ist. Und Art. 7 l. c. verordnet weiter, daß, soferne der Schulsprengel einer deutschen Schule mit dem Umfange der politischen Gemeinde nicht zusammenfällt, die Ermittlung und Feststellung des Aufwandes für die Schule, sowie die Vertheilung der nach Art. 6 durch Gemeinde-Umlagen zu bewirkenden Deckung dieses Aufwandes auf die einzelnen Bestandtheile des Schulsprengels nach dem Steuerfuße zu geschehen habe.

Es ist somit die Beschaffung der Mittel für den Aufwand der deutschen Schulen als eine Gemeinde-Angelegenheit erklärt. Differenzen, welche sich hiebei unter den Concurrenzpflichtigen ergeben, haben die Administrativbehörden zu entscheiden, wie dies schon die Allerhöchste Verordnung vom 17. Dezember 1825, die Formation, den Wirkungskreis und Geschäftsgang der obersten Verwaltungsstellen in den Kreisen betr., in §. 50 angeordnet hat und wie dies in einer Menge von Competenzconflictsfällen von dem obersten Gerichtshofe festgehalten worden ist.

Cf. O.-A.-G.-Erk. v. 24. Juli 1854 Rggsbl. 1854 S. 621.

Im vorliegenden Falle liegt zwar ein Vertrag in Mitte, welcher zwischen den Mitgliedern der politischen Gemeinde Scheinfeld und jenen der politischen Gemeinde Grappertshofen—Hohlweiler unter'm 30. Jänner 1850 über die Concurrenzpflicht zum Bau des gemeinschaftlichen Schulhauses abgeschlossen wurde; allein dieser Vertrag ist nicht geeignet, die Competenzverhältnisse zu beeinflussen. Denn bei Abschluß dieses Vertrages hat kein Dritter, bei der Concurrenzpflicht aus dem Schulverbande nicht Betheiligter, Verbindlichkeiten übernommen, sondern die Mitglieder der politischen Gemeinde Grappertshofen—Hohlweiler haben jenen Vertrag nur in ihrer Eigenschaft als Mitglieder der Schulgemeinde Scheinfeld und in Beziehung auf ihre damals aus dieser Mitgliedschaft in Anspruch genommene Concurrenzpflicht abgeschlossen, sie können somit nicht als Dritte und namentlich nicht als privatrechtlich Verpflichtete im Sinne des Art. 1 in fine des oben allegirten Gesetzes angesehen werden.

Uebrigens wird die Frage, ob ein Objekt des Privat- oder öffentlichen Rechtes in einem Streitfalle gegeben ist, und ob die Zuständigkeit der Gerichte oder der Verwaltungsbehörden vorliege, von der Natur des concreten Verhältnisses, nicht aber von der äußeren Form, in welcher sich dasselbe kundgibt, beherrscht, und es gehören daher auch Verträge, Herkommen, Verjährung und dergleichen nicht weniger dem Staats- als dem Privatrechte an.

Conf. O.-A.-G.-Erk. vom 19. Juli 1858 Reggs.-Blatt S. 1025.

Conf. O.-A.-G.-Erk. vom 23. April 1861 Reggs.-Blatt S. 422.

Conf. O.-A.-G.-Erk. vom 16. Nov. 1868 Reggs.-Blatt S. 2459.

Der hier vorliegende Vertrag vom 30. Januar 1850, auf welchen die beklagte Gemeinde ihre Einrede der Incompetenz der Administrativbehörden stützt und welcher von der k. Regierung von Mittelfranken, Kammer des Innern, in ihrer Entschließung vom 7. Februar 1871 als Grundlage für eine Ausnahme von der administrativen Competenz angesehen wurde, gehört ebenso gut wie die Concurrenzpflicht selbst, welche er für

einen concreten Fall zu regeln bestimmt war, dem öffentlichen Rechte an und war deshalb hier für die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden zu entscheiden.

Wenn Beklagte auch noch die Erklärungen des Magistrats von Scheinfeld vom 9. u. 27. Juli 1868 zu ihrer Vertheidigung heranzieht und damit die administrative Competenz beseitigen will, so muß bemerkt werden, daß auch diese Erklärungen sich nur auf die strittige Concurrenzpflicht beziehen, daß deshalb auch dieser Vertheidigungsmoment die Sache nicht vor den Civilrichter führen, sondern nur bei der allein zuständigen Verwaltungsbehörde geltend gemacht werden kann.

Also geurtheilt und verkündet in öffentlicher Sitzung des obersten Gerichtshofes am 29. Mai 1872, wobei zugegen waren ꝛc. ꝛc.

Unterschrieben sind:

v. Molitor.

v. Mässenhausen.

Die Sicherung des Lehrer-Einkommens bei Durchführung von Ausschulungen betr.

(Krsbl. Oberb. S. 1488.)

Im Namen Seiner Majestät des Königs von Bayern.

Es wurde wiederholt die Wahrnehmung gemacht, daß die im Schulinteresse gebotenen Ausschulungsprojekte nicht selten in dem Umstande Hindernisse finden, daß die Lehrer befürchten, durch die Ausschulung in ihrem fassionsmäßigen Dienstes-Einkommen verkürzt zu werden.

Diese Befürchtung ist unbegründet.

Der Lehrer ist, solange sich derselbe auf dem ihm übertragenen Dienstesposten befindet, im vollen Bezuge des ihm bei der Ernennung zugestandenen fassionsmäßigen Dienstes-Einkommens zu schützen. Entsteht durch Ausschulung ein Ausfall in den fassionsmäßigen Bezügen, so ist dieser Ausfall, wenigstens insolange von der betreffenden Schulgemeinde aufzubringen, als der betheiligte Lehrer sich auf demselben Schuldienste befindet. Ist das fassionsmäßige Dienstes-Einkommen des Lehrers auf den gesetzlichen Mindestgehalt beschränkt, so hat selbstverständlich die Deckung des Einkommens-Ausfalles

in ständiger Weise zu erfolgen. Schulgemeinden, welche ihre eigene Leistungsunfähigkeit darzuthun vermögen, können auf dem vorgeschriebenen Wege die Deckung des bezüglichen Ausfalles durch Kreisfondszuschüsse in Anspruch nehmen.

Nach diesen Grundsätzen haben sich die k. Bezirksämter zu achten und die Lokalbehörden, sowie Lehrer hievon angemessen zu verständigen.

München, den 20. Juli 1872.

Königl. Regierung von Oberbayern, K. d. J.

v. Zwehl, Präsident.

Lederer.

Die Theilung und Transferirung von Gemeinderechten betr.

(Justiz-Min.-Bl. S. 241.)

Staatsministerium der Justiz.

Da es in neuerer Zeit öfters vorgekommen ist, daß notariell beurkundete Kaufs- und Uebergabs-Verträge, in welchen gleichzeitig die Uebertragung der auf den betreffenden Anwesen haftenden Gemeinderechte auf andere Anwesen oder die Theilung solcher Gemeinderechte bedungen war, sich als unvollziehbar und zur Besitzumschreibung im Grundsteuerkataster nicht geeignet darstellten; weil für diese Verfügung über die Gemeinderechte die Einwilligung der betheiligten Gemeinde oder die Genehmigung der vorgesetzten Verwaltungsbehörde nicht zu erlangen war, so sieht sich das k. Staatsministerium der Justiz im Einverständnisse mit den k. Staatsministerien des Innern und der Finanzen veranlaßt, die Notare unter Bezugnahme auf Art. 45 des Notariatsgesetzes zu ihrem weiteren Bemessen auf Folgendes aufmerksam zu machen:

Das Recht, an den Nutzungen des Gemeindevermögens Antheil zu nehmen, wurzelt in dem Gemeindeverbande. Die Benutzung unvertheilter Gemeindegründe richtet sich nach den bestehenden Verordnungen und rechtmäßigen Herkommen, hebt aber das Eigenthums- und Verfügungs-Recht der Gemeinden nicht auf (§. 25 u. 26 des revid. Gemeinde-Edikts), auch da nicht, wo das Benutzungsrecht nicht lediglich mit der Gemeindeglied-Eigenschaft, sondern mit dem Besitze bestimmter Häuser oder Güter, als dingliche Berechtigung, verbunden ist. Das

Eigenthumsrecht der Gemeinde an den dem Benutzungsrechte unterworfenen Gütern bewirkt aber, daß ohne Zustimmung der Gemeinde und der vorgesetzten Verwaltungsbehörde — soweit letztere nach gesetzlicher Vorschrift erholt werden muß — keine Veränderung an den Gemeinderechten durch gänzliche oder theilweise Uebertragung von den bisher berechtigten auf andere Häuser oder Anwesen vorgenommen werden kann. Ueber die gänzliche Unstatthaftigkeit des Uebertragens nutzbarer Gemeinderechte auf ein in einer anderen Gemeinde gelegenes Anwesen hat sich das k. Staatsministerium des Innern bereits durch Entschließung vom 12. November 1837 (Döll. Vdg.-S. Bd. XI S. 265) ausgesprochen.

Hierauf werden die Notare im Einverständnisse mit den Staatsministerien des Innern und der Finanzen unter Bezugnahme auf Art. 45 des Notariatsgesetzes zu ihrem weiteren Bemessen aufmerksam gemacht.

München, den 16. November 1868.

Auf Seiner Majestät des Königs Allerh. Befehl.

v. Lutz.

Durch ꝛc.
v. Schebler.

Mittheilung eines oberstrichterlichen Urtheils.

Die Verpflichtung der Gemeinden zur Leistung von Hand- und Spanndiensten bei Kirchenbauten im Gebiete des ehemaligen Fürstbisthums Würzburg betr.

(Cultus-Min.-Bl. 1872 S. 354.)

Seine Königliche Majestät

erkennen in Sachen der Kirchengemeinde Hergolshausen gegen den kgl. Fiskus, die Freiheit von Hand- und Spanndiensten betreffend, zu Recht:

der beklagte k. Fiskus wird definitiv von der Klage entbunden unter Verurtheilung der Kläger in die Kosten der ersten, Vergleichung derjenigen der zweiten und dritten Instanz, von welchen jedoch die auf den k. Fiskus treffenden Gerichtstaxen und Stempel außer Ansatz zu bleiben haben.

Gründe.

Beide Vorinstanzen sind der Ansicht, daß das in der Klage behauptete Eigenthum des Staates an dem Pfarrhause zu Hergolshausen einen genügenden Grund für die Befreiung der dortigen Parochianen von den ihnen angesonnenen Hand- und Spanndiensten bei vorkommenden Baufällen abzugeben geeignet sei und haben daher der Klägerin hierüber Beweis auferlegt.

Mit Recht erachtet sich der k. Fiskus hiedurch für beschwert.

Zwar läßt sich im Allgemeinen die behauptete Wirkung des Eigenthums an einem Gebäude nicht in Abrede stellen, denn so richtig es einerseits ist, daß dasselbe keine Pflicht des Eigenthümers zur baulichen Unterhaltung in sich schließt, die aber auch hier gegen den kgl. Fiskus nicht geltend gemacht wurde, so gewiß können doch andererseits Dritte ohne einen von dem Eigenthümer nachzuweisenden besondern Verpflichtungsgrund nicht gehalten sein, zur baulichen Unterhaltung des ihm zugehörigen Gebäudes durch Leistungen irgend einer Art beizutragen.

Wohl aber stellt sich die Beschwerde aus dem von dem k. Fiskus weiter hervorgehobenen Gesichtspunkte als begründet dar, daß der privatrechtliche Begriff des Eigenthums im vorliegenden Falle überhaupt nicht anwendbar erscheint und daher auch nicht Gegenstand eines Beweises sein kann.

Daß Kirchen, soferne sie ihrer Bestimmung angehören, als res extra commercium kein Gegenstand des Eigenthums sein können, ist bekannten Rechtens,

Puchta, Pandekten §. 35,

und insoferne man nicht umhin kann, sich bezüglich derselben doch ein berechtigtes Subjekt zu denken, wird als solches wie bezüglich des Kirchengutes überhaupt die betreffende Stiftung selbst betrachtet.

Richter, Kirchenrecht §. 301.

Pfarrhäuser können nun zwar ihrer Bestimmung nach nicht, wie die Kirchen, zu den rebus sacris gerechnet werden und sind daher zwar nicht vermöge ihrer Natur von dem Eigenthum eines Dritten ausgeschlossen, allein sie gelten gesetzlich als noth-

wendige Zubehörungen der Kirchen und folgen deshalb denselben rechtlichen Grundsätzen, wie diese.

Brendel, Kirchenrecht §. 437.
Permaneder, die kirchliche Baulast §. 31, 61.
Würzburg'sche Vdgn. vom 26. März 1759 u. 25. Febr. 1809.

Gesondertes Eigenthum eines Dritten, sei es auch des weltlichen oder geistlichen Landesherrn, war daher bei eigentlichen Pfarrhäusern, wie dasjenige zu Hergolshausen, vom Anfang an ausgeschlossen.

Das k. Appellationsgericht sucht zwar in seinem Erkenntnisse wenigstens die Möglichkeit eines späteren Eigenthumserwerbs Seitens des bayerischen Staates nachzuweisen, allein abgesehen davon, daß die Entstehung eines solchen ausnahmsweisen Verhältnisses der obigen Regel gegenüber nothwendig schon in der Klage einer speziellen Begründung bedurft hätte, während selbst die späteren Verhandlungen nur dürftige Andeutungen über die Thatsachen enthalten, aus welchen das k. Appellationsgericht jene Möglichkeit ableiten zu können glaubt, sind dieselben überdieß zur Begründung eines ärarialischen Eigenthums nicht einmal geeignet.

Denn um mit der vorigen Instanz der Säcularisation in dieser Beziehung überhaupt eine Wirkung beimessen zu können, muß vor Allem vorausgesetzt werden, daß die Pfarrei Hergolshausen dem Hochstift Würzburg früher incorporirt worden war. Durch eine solche Incorporation wäre aber das Hochstift nicht Eigenthümer des Stiftungsgutes zu Hergolshausen, am wenigsten der zum Gottesdienst nöthigen Gebäude und ihrer Zubehörungen geworden, sondern nur Nutznießer des dortigen Kirchenvermögens.

Brendel l. c. §. 434.
Permaneder l. c. §. 22 insbes. Note 2 u. 3.

Ein durch die Säcularisation erfolgter Uebergang des Eigenthums an dem Pfarrhause zu Hergolshausen auf den bayerischen Staat als Rechtsnachfolger des Hochstifts Würzburg war daher schon deshalb unmöglich, weil dem letzteren ein solches Eigenthum nicht zustand.

Ein durch die Säcularisation begründeter selbstständiger Eigenthums-Erwerbstitel kann aber aus der Bestimmung des §. 35 des Reichsdeputations-Hauptschlusses vom 25. Februar 1803 umsoweniger abgeleitet werden, als derselbe die damaligen respektiven Landesherren sogar in erster Linie zur Verwendung der säcularisirten Güter behufs der Aufrechthaltung des Gottesdienstes verpflichtete, so daß die Verhältnisse bezüglich der Cultusgebäude zu Hergolshausen, da die Pfarrei ohne Zweifel niemals aufgelöst war, nach der Säcularisation dieselben blieben, wie vorher.

Brendel l. c.

Damit zerfällt dann die weitere Unterstellung des vorigen Richters, daß der Staat bei der Dotirung dieser Pfarrei der Pfarrstiftung nur ein Recht auf die Benützung eines ärarialischen Hauses (des Pfarrhauses) für den jeweiligen Pfarrer eingeräumt, das Eigenthum hieran aber sich vorbehalten haben könne, von selbst — ganz abgesehen davon, daß die Klägerin in ihrer Nebenverantwortung gegen die Annahme, daß die Pfarrei Hergolshausen zu den in Folge der Säcularisation neu organisirten und dotirten gehört habe, ausdrücklich protestirt hat.

Daß unter diesen Umständen die in der klägerischen Nebenverantwortung hervorgehobenen Momente, daß das fragliche Pfarrgebäude in dem rentamtlichen Steuerkataster, in dem Baukataster der k. Baubehörde und in dem Brandsteuerkataster als ärarialisches Eigenthum vorgetragen ist, für die Annahme dieses Eigenthums, zumal wenn dem Aerar die Baulast obliegt, ohne alle Bedeutung sind, bedarf keiner Ausführung.

Kann hiernach der nach rechtskräftiger Verwerfung des weiteren Klaggrundes allein noch übrig gebliebene des ärarialischen Eigenthums nicht aufrecht erhalten werden, so muß dies die Abweisung der Klage zur nothwendigen Folge haben.

Wäre nun die Ansicht des k. Appellationsgerichts, daß die Verpflichtung der Parochianen zur unentgeltlichen Leistung von Hand- und Spanndiensten nach der großherzoglich Würzburg'schen Verordnung vom 25. Februar 1809 nur bei *secundärer* Baupflicht eintritt, während hier nur eine *primäre*, sei es der Stiftung selbst oder des k. Aerars in Folge der Säculari-

sation, in Frage kommen könne, richtig, so würde diese Abweisung allerdings nur in der angebrachten Art erfolgen können.

Diese Ansicht ist jedoch nicht begründet, vielmehr beruft sich der k. Fiskus mit gutem Grunde auf die erwähnte Verordnung, um die definitive Entbindung von der Klage zu erwirken.

Bereits durch die fürstlich Würzburg'schen Verordnungen vom 11. August 1690, vom 5. Februar 1722 und vom 26. März 1759 wurden sämmtliche Mitglieder einer Kirchengemeinde bei Bauten ihrer Pfarrkirche oder des Pfarrhofes, gleichviel ob die Baulast den Stiftungsfond oder den Zehentherrn oder die Gemeinde trifft, unbedingt zur unentgeltlichen Leistung der nöthigen Hand- und Spanndienste verpflichtet.

Bl. f. R. A. IV S. 104 Nr. 9.

Dieser Grundsatz war einer, wenn auch nach dem Plenarbeschluß des obersten Gerichtshofes vom 12. November 1855 nicht allgemein in ganz Deutschland geltend, doch sicher weit verbreiteten Rechtsgewohnheit ganz entsprechend, welche insbesondere auch als eine im Gebiete des Bisthums Würzburg bestehende in jenen Verordnungen ausdrücklich bestätigt und als eine durch tägliche Judicate bestärkte Landesobservanz bezeichnet wird.

Die zuletzt erwähnte von diesen Verordnungen ist nun zwar durch die später in demselben Betreff erlassene großherzoglich Würzburg'sche Verordnung vom 25. Februar 1809 wieder aufgehoben worden, allein daß es dabei auf nichts weniger als auf die Aufhebung jenes observanzmäßigen Grundsatzes abgesehen war, ergibt schon der Eingang derselben, wornach nur die unbestimmte Fassung jener Verordnung vom Jahre 1759 über die Beitragspflicht der Filialisten die Veranlassung zu der neuerlich erlassenen gab und nur zur Beseitigung der in dieser Beziehung sich ergebenden Nachtheile die Aufhebung der ersteren erfolgte.

Jene ohnehin auch durch die älteren nicht aufgehobenen Verordnungen von 1690 und 1722 aufrecht erhaltene Verpflichtung der Parochianen wird denn auch in derjenigen vom Jahre 1809 in §. 1 in ganz allgemeiner Fassung wieder an die Spitze gestellt, worauf erst in den folgenden §§ die zunächst veranlaßten näheren Bestimmungen bezüglich der Filialisten folgen.

Wenn denn bei dieser Gelegenheit noch einige weitere Bestimmungen getroffen und hiebei unter Andern in den §§. 7 u. 8 bezüglich des Beweises der Freiheit von den fraglichen Diensten hervorgehoben wird, daß die desfallsigen Urkunden, Verträge und Concessionen auch die Einwilligung desjenigen enthalten müssen, welchem zur Zeit der Ausfertigung die subsidiarische Baulast obgelegen und daß im Falle einer behaupteten Verjährung diese auch ihm gegenüber eingetreten sein müsse, so läßt sich daraus nicht entfernt schließen, daß damit die Verpflichtung der Parochianen auf die Fälle einer subsidiären Baulast beschränkt werden wollte; wie denn auch die fortdauernde Geltung jener Verordnung vom 26. März (nicht Mai) 1759 bereits am Schlusse der Entscheidungsgründe des oberstrichterlichen Plenarbeschlusses vom 12. Mai 1849 (Regierungsblatt S. 553) ausdrücklich anerkannt wurde.

Da also nach diesen Verordnungen den Mitgliedern der Kirchengemeinde Hergolshausen die unentgeltliche Leistung der Hand- und Spanndienste zu den Bauten und Reparaturen des dortigen Pfarrhauses dem hier beklagten k. Fiskus gegenüber unter allen Umständen obliegt, es mag dem Staate als Nachfolger des Hochstiftes Würzburg, wie

Permaneder §. 69 l. c.

annimmt, die primäre, oder wie es nach dessen eigener Ausführung im §. 22 consequenter zu sein scheint, als dermaligen Nutznießer des Kirchenvermögens nur eine subsidiäre Baupflicht zur Last fallen, so war der k. Fiskus definitiv von der Klage zu entbinden unter Verurtheilung der Klägerin in die Kosten erster, Vergleichung derjenigen der zweiten und dritten Instanz.

München, am 28. November 1865.

Oberappellationsgericht des Königreichs Bayern.

Mittheilung eines oberstrichterlichen Urtheils.

(Cultus-Min.-Bl. 1872 S. 66.)

Die Stadtgemeinde Weismain hatte früher ein Zehntrecht auf der Flurmarkung Wunkendorf und zwar $^4/_9$ an dem sog. gemeinschaftlichen Dorfzehnt und $^1/_{10}$ an dem sog. Sturmzehnt. Beide Zehnten wurden fixirt und abgelöst. Die Ablösungs-

summe betrug 7946 fl. 48 1/4 kr. und wurde in Ablösungs-Schuldbriefen als Aequivalent bei dem Landgerichte Weismain deponirt. Die Stiftung der Pfarrkirche Modschiedel behauptete nun, daß auf diesem Ablösungskapitale die secundäre Baupflicht für die Cultusgebäude zu Modschiedel laste, und protestirte gegen die Aushändigung der Ablösungs-Schuldbriefe an die Stadtgemeinde. Letztere erkannte die Baupflicht nicht an und provocirte die Kirchenstiftung Modschiedel zur Klagstellung.

Die Kirchenstiftung erhob hierauf im Oktober 1870 wirklich Klage gegen die Stadtgemeinde Weismain, indem sie behauptete, daß die Flurmarkung Wunkendorf zum Pfarrsprengel Modschiedel gehöre, die fraglichen Zehnten ursprünglich kirchliche gewesen, wie auch zu vermuthen sei, da die Kirche zu Modschiedel in den Jahren 1494 bis 1508 von dem Kloster Langheim erbaut worden.

Es wurde deshalb gebeten, auszusprechen, daß die secundäre Baulast an den Cultusgebäuden zu Modschiedel auf den fraglichen Zehntablösungs-Schuldbriefen hafte.

Die Beklagte gestand zu, daß sie sich in dem Bezuge der erwähnten Zehnten befunden, und daß die behauptete Ablösung derselben stattgefunden habe, widersprach jedoch, daß die Zehnten zum Kirchenvermögen gehört hätten und bekämpfte die Ansicht, daß die kirchliche Eigenschaft der Zehnten zu vermuthen sei.

Bei der Verhandlung der Klage erbot sich der Vertreter der Kirchenstiftung noch eventuell zu dem Beweise durch Urkunden, Zeugen und Eid, daß fragliche Zehnten kirchlichen Ursprunges seien.

Das k. Bezirksgericht Kronach erkannte jedoch in I. Instanz auf Abweisung der Klage.

Klägerin ergriff gegen dieses Urtheil die Berufung mit dem Antrage, der Klagbitte entsprechend die Beklagte zu verurtheilen, eventuell der Beklagten Beweis über den weltlichen Ursprung der Zehnten aufzulegen, subeventuell sie, die Klägerin, zum Beweise über den kirchlichen Ursprung derselben zuzulassen.

Die Berufung wurde jedoch vom k. Appellationsgerichte für Oberfranken am 27. Mai 1871 als unbegründet verworfen.

Die hiegegen von dem Anwalte der Klägerin erhobene Nichtigkeitsbeschwerde hatte die Vernichtung des appellationsgerichtlichen Urtheils zur Folge.

Die Entscheidungs-Gründe des oberstrichterlichen Urtheils lauten:

Die Nichtigkeitsbeschwerde der Kirchenstiftung Modschiedel kann nicht, wie von dem Nichtigkeitsbeklagten in erster Linie beantragt wurde, als unstatthaft zurückgewiesen werden. Denn sie ist auf die Behauptung gestützt, daß das k. Appellationsgericht für Oberfranken in seinem Urtheile vom 27. Mai 1871 bestimmte Gesetzesvorschriften, anerkannte Gewohnheitsrechte und allgemeine Rechtsregeln verletzt, falsch ausgelegt oder unrichtig angewendet habe. Aus diesem Grunde ist aber die Nichtigkeitsbeschwerde im Art. 788 Ziff. 7 der C. Pr. O. für zuläßig erklärt. Sie erscheint auch im vorliegenden Falle als begründet.

Nach den Bestimmungen des Concils von Trient Sess. XXI cap. 7 trifft die subsidiäre Baupflicht bei einer Pfarrkirche Diejenigen, welche Einkünfte aus dem Vermögen derselben beziehen.

In gegenwärtiger Streitsache handelt es sich daher zunächst um die Frage, ob die Zehnten, als deren vormalige Besitzerin die beklagte Gemeinde in Anspruch genommen werden will, Einkünfte aus dem Vermögen der Pfarrkirche Modschiedel bildeten.

Nach dem Wortlaute der angeführten Gesetzesstelle, den älteren kirchenrechtlichen Grundsätzen, welche in ihr nicht abgeändert, sondern nur bestätigt wurden, — Brendel: Handbuch des Kirchenrechts Bd. II §. 431 — und dem Sinne, in dem sie im Allgemeinen bisher aufgefaßt wurde, — Brendel a. a. O. §. 435 — Dalwigk: Prakt. Erörterungen rc. S. 235, — Reinhardt: Ueber kirchliche Baulast S. 60 und folgende, — Kreittmayr: Anmerk. z. bayer. Landrecht Thl. I cap. 7 §. 42 Nr. 7 — ist es ferner nicht genug, daß das Zehntrecht irgend einmal der Pfarrkirche gehörte, sondern jetzt muß das Aequivalent noch auf irgend eine Weise als ein Bestandtheil ihres Vermögens betrachtet werden können, sei es auf den Grund eines der Kirche verbliebenen ungetheilten Eigenthums, von welchem nur ein Recht des Nießbrauches abgetrennt ist, oder eines bloßen Obereigenthums, welches ihr bei einer lehensweisen

Veräußerung vorbehalten wurde. — Permaneder: die kirchliche Baulast §. 21 Note 6.

Es ist nun allgemein bekannt, daß in Deutschland früher der bei weitem größte Theil der Zehnten sich im Besitze der Kirche befand.

Es ist ferner bekannt, daß die Kirche außer den Zehnten, welche sie aus verschiedenen privatrechtlichen Gründen erwarb, noch eine allgemeine Zehntabgabe beanspruchte, welche anfangs von den Gläubigen als ein freiwilliges Opfer für den Gottesdienst gespendet, später aber durch Kirchengebote allgemein vorgeschrieben und durch weltliche Gesetze in eine mit Hilfe der Staatsgewalt erzwingbare Verbindlichkeit umgewandelt wurde. Der letztere Zehnt, welcher der Kirchenzehnt im eigentlichen und engeren Sinne genannt wird, steht nach cap. 29 und 30 X (3. 30) jeder Pfarrkirche in ihrem Sprengel zu, und im cap. 2 in 6to (2. 5) ist eine gesetzliche Vermuthung aufgestellt, welche den Pfarrer im Streite über sein Recht zum Bezuge dieses Zehnten von der Nothwendigkeit einer Beweisführung hierüber befreit.

Das canonische Recht verbietet ferner in cap. 13 c. 1 qu. 3, — cap. 42 und 56 c. 16 qu. 1, — cap. 1 c. 16 qu. 7, — cap. 7 X (2. 26), — cap. 15, 17 und 19 X (3. 30) die Uebertragung eines solchen Zehnten auf eine andere Kirche und noch mehr dessen Veräußerung an Laien, und gestattet nur eine Ueberlassung der Ausübung des Rechtes an Laien, wodurch das Recht selbst von dem Kirchenvermögen nicht abgetrennt wird. — Permaneder: Handbuch des Kirchenrechts §. 759 in f.

Aus diesem Allen läßt sich nun zwar noch kein Schluß auf eine nach gemeinem Rechte bestehende Vermuthung ziehen, vermöge welcher bei jedem Zehnten bis zum Beweise des Gegentheils angenommen werden müßte, er sei ein kirchlicher und zu den Einkünften der Pfarrkirche im Sinne der erwähnten Stelle des Concils von Trient zu rechnen. Denn abgesehen davon, daß eine solche Rechtsvermuthung in den Quellen des

gemeinen Rechts nirgends ausgesprochen ist und die in cap. 2 in 6to (2. 5) ausgesprochene auf den Fall, wenn das Recht zum Bezuge eines Zehnten unbestritten nicht dem Pfarrer gehört, keine Anwendung findet, steht auch der allgemeinen Vermuthung eines kirchlichen Ursprunges nicht blos der Umstand entgegen, daß jedenfalls ein großer Theil der in Deutschland vorkommenden Zehnten seinen Ursprung weltlichen Rechtsgründen verdankt, — Permaneder: Kirchenbaulast §. 3 Nr. 1 — sondern auch, daß in Deutschland das Gebot der Kirchenzehnten nicht überall zur Durchführung und die Bestimmungen des canonischen Rechts über ihre Unveräußerlichkeit und über die Unfähigkeit der Laien zu ihrem Besitze nicht zur allgemeinen Geltung gelangten, — Mittermaier: Grundsätze d. D. Priv.-Rechts Bd. I §. 182, — Walter: System d. D. Priv.-Rechts S. 602, — Eichhorn: Grundsätze des Kirchenrechts Bd. II S. 819 u. 822, — Holzschuher: Theorie und Casuistik 2c. III. Aufl. Bd. II S. 470, — wodurch ihre ursprüngliche Eigenschaft einer allgemeinen Kirchensteuer sich verlor.

Demgemäß hätte in jedem Falle, in welchem der Besitzer eines im Sprengel einer baubedürftigen Pfarrkirche zu erhebenden Zehntes wegen kirchlicher Eigenschaft desselben als baupflichtig in Anspruch genommen wird, die Kirchenstiftung wenigstens zu beweisen, daß der Zehent seinem Ursprunge nach ein Kirchenzehent sei. Erst dann, wenn dieser Beweis geliefert ist, könnte von dem Beklagten ein Beweis darüber verlangt werden, daß das Zehntrecht durch Veräußerung von dem Kirchenvermögen vollkommen abgetrennt worden sei. Es springt jedoch sogleich in die Augen, daß dadurch die Kirchenstiftung in eine sehr nachtheilige Lage versetzt würde. Die Einführung der Kirchenzehnten fällt in eine Zeit zurück, aus welcher nur in den seltensten Fällen die geschichtlichen Denkmäler eine bestimmte Kunde hievon für die einzelnen Orte zurückgelassen haben. Hiezu kommt, daß die Baupflicht der Decimatoren nur eine subsidiäre ist, also bei Kirchen mit hinlänglichem eigenen Vermögen erst im Falle einer Verarmung derselben, und bei Kirchen, deren Mittel zu den gewöhnlichen Reparaturen ausreichen, erst im Falle eines Bedürfnisses zu außerordentlichen Reparaturen

oder zum vollständigen Wiederaufbaue einzutreten hat, weshalb auch dann, wenn Kirchenzehnten durch Belehnung auf Laien übertragen worden waren, oft Jahrhunderte vergingen, ohne daß sich eine Veranlassung ergab, die Baupflicht des Zehntbesitzers zu untersuchen. Den Kirchen ist es daher in solchen Fällen gewöhnlich unmöglich, einen Beweis über den kirchlichen Ursprung der Zehnten zu liefern, und diese Unmöglichkeit kann auch nicht wohl einem Verschulden ihrerseits zur Last gelegt werden. Denn zu der Zeit, als die Kirchenzehnten eingeführt wurden, und oft auch noch zu jener, als dieselben durch Belehnung in den Besitz von Laien übergingen, war das Recht der Kirche auf den Zehnten als allgemeine Kirchensteuer öffentlich anerkannt, und die Notorietät befreite die einzelnen Kirchen von der Nothwendigkeit, sich weitere Beweismittel zu sammeln. In der Zumuthung einer Beweisführung liegt daher unter solchen Umständen eine Unbilligkeit.

Da die Rechtsverhältnisse bezüglich der Kirchenzehnten und der kirchlichen Baulast sich in Deutschland sehr verschieden gestalteten, erklärt es sich leicht, daß das Bedürfniß einer Abhilfe sich nicht in allen deutschen Ländern gleich fühlbar machte. Diese Ungleichheit hatte ohne Zweifel Einfluß auf die verschiedenen Ansichten der älteren Rechtslehrer, von welchen viele eine rechtliche Vermuthung für den kirchlichen Ursprung der Zehnten vertheidigten, andere diese Vermuthung bekämpften.

Auch die Praxis der Gerichte konnte sich diesem Einflusse nicht entziehen.

Nach dem Zeugnisse des Caspar Barthel in dessen Annotat. ad univ. jus canonicum 1765 ad Lib. III tit. 48 p. 302 bildete sich in der Diözese Würzburg ein Gewohnheitsrecht, nach welchem auch die im Besitze von Laien befindlichen Zehnten zum Kirchenbaue beigezogen wurden.

Bei der gleichzeitigen Geltung der Bestimmungen des Concils von Trient läßt sich die Entstehung dieses Gewohnheitsrechtes nur dadurch erklären, daß man von der Annahme ausging, alle Zehnten hätten sich ursprünglich im Besitze der Kirche be-

funden und seien bei ihrem Uebergange an Laien nicht vollkommen von dem Kirchenvermögen abgetrennt worden.

Ohne Zweifel auf den Grund dieses Gewohnheitsrechtes erging die im ehemaligen Gebiete des Fürstbisthums Würzburg noch jetzt giltige Verordnung vom 11. April 1687 (Land.-Mand.-Samml. Bd. I S. 356), nach welcher die Zehntherren „durchgehends", wenn sie keine Befreiung von der Baulast nachweisen können, zu Kirchenbaubeiträgen verpflichtet sind. — Auch in Altbayern sah sich auf ähnliche Weise der Landesherr in dem Mandate vom 4. Oktober 1770 (Kreittmayr, Gen.-Samml. 1771 S. 493) veranlaßt, geistliche und weltliche Zehnten, obwohl letztere nur mit geringeren Beiträgen, als concurrenzpflichtig beim Kirchenbaue zu erklären. Was die übrigen Landestheile von Bayern diesseits des Rheins betrifft, wo bei dem Mangel partikularrechtlicher Bestimmungen das gemeine Recht in Anwendung zu kommen hat, wurde von dem obersten Gerichtshofe des Königreichs bisher nach den in den Collegialakten noch vorhandenen Urtheilsentwürfen bis zum Jahre 1839 und nach den in den Referaten angeführten früheren Erkenntnissen bis zum Jahre 1822/23 zurück, also während eines Zeitraumes von beinahe 50 Jahren in allen daselbst zur Entscheidung gekommenen Rechtsstreiten über die auf Zehnten ruhende Baulast gleichmäßig an dem Grundsatze festgehalten, daß die Kirchenstiftung mit dem Beweise des kirchlichen Ursprungs zu verschonen und jeder Zehnt solange als ein kirchlicher zu betrachten sei, bis sein weltlicher Ursprung oder seine Verweltlichung bewiesen ist.

Ein Theil der bezüglichen Erkenntnisse ist an das k. Appellationsgericht von Oberfranken ergangen (namentlich am 23. April 1839 Nr. $1391^{37}/_{38}$, am 24. März 1854 Nr. $226^{52}/_{53}$, am 26. November Nr. $1659^{54}/_{55}$, am 13. Dezember 1856 Nr. $1175^{54}/_{55}$, am 19. Dezember 1856 Nr. $1266^{54}/_{55}$, am 16. Juli 1867 Nr. $791^{66}/_{67}$), und in einem dieser Erkenntnisse, nämlich in jenem vom 13. Dezember 1856 in der Streitsache der Kirchenverwaltung zu Adelsdorf gegen die Freiherrl. v. Crailsheimische Gutsherrschaft zu Neuhaus ist auch ausgesprochen, daß sich der oberste Gerichtshof stets für eine Rechtsvermuthung der Kirch-

lichkeit jedes Zehnts ausgesprochen habe. Ein Abgehen von diesem Grundsatze kann nun nicht mehr für zulässig erachtet werden.

In der Regel ist zwar kein Gericht bei Entscheidung einer Streitsache an die von ihm selbst oder von einem höheren Gerichte bei früheren Entscheidungen in anderen Streitsachen ausgesprochenen Rechtsansichten gebunden. Mag eine Rechtsfrage noch so oft und so lange in gleicher Weise entschieden worden sein, so ist doch dadurch der Richter, wenn er durch eine genauere Prüfung der Gesetze oder aus wissenschaftlichen Gründen zu einer andern Ueberzeugung gelangt, nicht gehindert, derselben durch eine von der früheren Uebung abweichende Entscheidung Ausdruck zu geben. — Non exemplis sed legibus judicandum est. L. 13 cod. (7. 45). — Diese Regel erleidet jedoch eine zweifache Ausnahme. Bei der Entscheidung zweifelhafter Rechtsfragen, welche sich aus dunklen Gesetzen ergeben, ist dem constanten Gerichtsgebrauche (der rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritas) in L. 38 D. (1. 3) ausdrücklich Gesetzeskraft beigelegt. Diesem Falle wird von den angesehensten Rechtslehrern der weitere Fall gleichgestellt, wenn zur Entscheidung einer Frage gar kein Gesetz vorhanden ist oder die vorhandenen Gesetze unzureichend sind und dem Bedürfnisse einer den Lebensverhältnissen angemessenen Rechtspflege nur durch die Ausbildung besonderer Rechtsgrundsätze abgeholfen werden kann. Käme in diesem Falle den gerichtlichen Urtheilen auch kein größeres Gewicht zu, als jeder andern wissenschaftlichen Arbeit eines Rechtsgelehrten, so läge es schon in der Pflicht des Richters, den angebahnten Weg zu betreten, wenn er nicht einen anderen findet, der sicherer und besser zum Ziele führt. — Savigny: System Bd. I S. 95. — Die gerichtlichen Urtheile haben aber den Vorzug, daß sie zugleich eine Anwendung des Rechts auf wirkliche Fälle enthalten und eine Reihe immer in demselben Sinne ergangener Entscheidungen in den Gerichtsuntergebenen die Erwartung hervorruft, daß die nämlichen Grundsätze auch in künftigen gleichartigen Fällen zur Anwendung gebracht werden. Dem in dieser Weise auftretenden constanten Gerichtsgebrauche wird daher insoferne

mit Recht eine bindende Kraft beigelegt, als in ihm ein entstandenes Gewohnheitsrecht zum Ausdrucke gelangt ist. —
Savigny, System Bd. I S. 90—93 u. 173.
Göschen, Vorlesungen Bd. I S. 98.
Puchta, Vorlesungen Bd. I S. 28 Z. 1.
Wächter, württemb. Priv.-R. Bd. II S. 44.
Seuffert, Pand.-Recht Bd. I §. 12 Note 2.
Glück, Commentar Bd. I S. 219.

Die Rechtsvermuthung für den kirchlichen Ursprung der Zehnten bezweckt die Ausfüllung einer Lücke, welche dadurch entstanden ist, daß die Vorschriften des canonischen Rechts über die Kirchenzehnten, welche mit jenen des Concils von Trient über die Kirchenbaulast in inniger Verbindung stehen, nur eine sehr beschränkte Geltung in Deutschland erlangten, und die kirchliche Baupflicht der Zehntberechtigten in Deutschland selbst gemeinrechtlich nicht zum Gegenstande der Gesetzgebung gemacht wurde. Wenn sich daher zur Ausfüllung dieser Lücke in denjenigen Landestheilen Bayerns, in welchen bei dem Mangel partikularrechtlicher Normen das gemeine Recht in Anwendung zu kommen hat, ein constanter Gerichtsgebrauch durch gleichförmige Entscheidungen der höchsten Instanz gebildet hat, so liegt darin die entschiedene Anerkennung eines Gewohnheitsrechtes.

Die bisherige Rechtsprechung des obersten Gerichtshofes ist übrigens nicht das einzige Zeugniß dafür, daß die Rechtsvermuthung für die kirchliche Eigenschaft der Zehnten in Bayern die allgemeine Anerkennung erlangt habe. Dieselbe wurde bei der Berathung des Gesetzes vom 28. Mai 1852 über die Sicherung, Fixirung und Ablösung der auf den Zehnten lastenden kirchlichen Baupflicht in beiden Kammern des Landtages zur Sprache gebracht und von verschiedenen Kammermitgliedern als geltendes Recht behauptet, ohne daß dieser Behauptung von irgend einer Seite widersprochen worden wäre. — Verhandl. der Kammer der Reichsräthe 1851/52 Bd. V S. 457, — der Kammer der Abgeordneten 1852 Bd. V S. 398—399.

Ein gleiches Anerkenntniß von Seite der k. Staatsregierung enthält das Ausschreiben des k. Staatsministeriums des Innern

für Kirchen- und Schulangelegenheiten vom 19. Oktober 1850, die Sicherung und Ablösung der auf Zehnten ruhenden Baulast betr. (Intellbl. für Unterfr. und Aschaffenburg S. 892), welches im §. 2 die Polizeibehörden dahin instruirte, daß die Baupflicht der Dezimatoren in der Regel und nach gemeinem Rechte durch die Bezugnahme auf die betreffenden gesetzlichen Bestimmungen unter Nachweisung, daß der Zehnt in dem betreffenden Pfarrsprengel gelegen sei, ausreichend bescheiniget werden könne.

Im vorliegenden Falle hat die Kirchenstiftung Modschiedel nach dem Inhalte der Urtheile beider Vorinstanzen ihre Klage auf die Behauptung gestützt, daß die fraglichen Zehnten im Sprengel der Pfarrei Modschiedel bezogen werden und ihrem Ursprunge nach kirchliche seien. Diese Behauptung erscheint zur Begründung der Klage vollkommen genügend. Denn wenn die Zehnten kirchlichen Ursprunges waren, dann ist nach cap. 29, 30 X (3. 30) und cap. 2 in 6to (2. 5) bis zum Beweise des Gegentheiles anzunehmen, daß die betreffende Pfarrkirche zu ihrem Bezuge berechtigt war.

Einen Beweis des Gegentheiles hat aber das k. Appellationsgericht selbst nicht als geliefert angenommen und insbesondere daraus, daß das bischöfliche Institutionsdekret vom 30. August 1382, welches bei der Erhebung der Filialkirche Modschiedel zu einer selbstständigen Kirche erlassen wurde, keine ausdrückliche Zuweisung fraglicher Zehnten enthält, nicht abgeleitet; sondern es hat nur ausgesprochen, daß bei diesem Umstande die allgemeine Behauptung des kirchlichen Ursprunges fraglicher Zehnten zur Begründung der Klage nicht für genügend erachtet werden könne.

Ist ferner die Pfarrkirche durch eine gesetzliche Vermuthung von dem Nachweise des Erwerbes überhaupt befreit, dann kann von ihr auch keine Angabe eines besonderen Erwerbsgrundes aus der Zeit nach dem Jahre 1382 verlangt werden.

Dem allgemein üblichen Sprachgebrauche und der von dem k. Appellationsgerichte selbst unter Ziff. 4 der Entscheidungsgründe zu seinem Urtheile gemachten Unterscheidung gemäß kann endlich nicht zweifelhaft sein, daß unter den Zehnten kirchlichen

Ursprungs nur diejenigen zu verstehen sind, welche aus dem Grunde der in cap. 1, 14 und 26 X (3. 30) erwähnten allgemeinen kirchlichen Zehntpflicht entstanden sind. Hätte sich jedoch das k. Appellationsgericht darüber in Ungewißheit befunden, ob unter diesem Ausdrucke von Seite der klagenden Kirchenstiftung nur diese, im eigentlichen Sinne sogenannten Kirchenzehnten oder auch die uneigentlichen, von der Kirche aus Gründen des weltlichen Rechts erworbenen, begriffen werden wollten, so wäre auch darin kein Grund zur Abweisung der Klage gelegen gewesen, weil nach dem oben Erörterten vermöge einer rechtlichen Vermuthung bei jedem Zehnt im Zweifel der Ursprung aus dem kirchlichen Rechtsgrunde angenommen werden muß.

Nachdem das k. Appellationsgericht dessenungeachtet die Klage der Kirchenstiftung Modschiedel nach den von derselben behaupteten Thatsachen für nicht gehörig begründet erachtete, hat dasselbe den in Bayern anerkannten Rechtsgrundsatz, daß bei dem Mangel anwendbarer partikularrechtlicher Bestimmungen jeder Zehnt im Zweifel seinem Ursprunge nach als ein kirchlicher zu betrachten sei, sowie die gesetzlichen Vorschriften in cap. 29, 30 X (3. 30) und cap. 2 in 6to (2. 5) verletzt.

Es war demnach und im Hinblick auf Artikel 815 Abs. 3, Artikel 106 und 111 der Civilprozeß-Ordnung in Haupt- und Nebensache, wie geschehen, zu erkennen.

(Urtheil des obersten Gerichtshofes vom 3. Februar 1872.)

Mittheilung eines oberstrichterlichen Urtheils.

(Cultus-Min.-Bl. 1872 S. 436.)

Ueber die bauliche Unterhaltung von Pfarrkirchen und die Concurrenzpflicht solcher Filialgemeinden, welche eine eigene Kirche besitzen, in der von einem eigenen für sie bestimmten Geistlichen der Gottesdienst gehalten wird und alle kirchlichen Handlungen verrichtet werden, finden sich in einem Urtheile des obersten Gerichtshofes nachstehende Ausführungen:

Das Tridentinische Concil enthält, was die Bauconcurrenz-Verbindlichkeit der Filialisten in specie betrifft, keine Bestimmung, sondern benennt unter den zur Pfarrkirche subsidiarisch baupflichtigen Subjekten in letzter Reihe lediglich die Parochianen im Allgemeinen. Daher sind wohl schon mit Rücksicht auf den Parochialnexus, in welchem die Einwohner der Filialgemeinden ebenso wie jene der Muttergemeinde zu dem einschlägigen Pfarrer stehen, und theilweise auch auf das Subjektionsverhältniß der Filialkirche zu der Mutterkirche, an welcher der gemeinsame Pfarrer investirt ist, einige Autoren, z. B.

Brendel, Kirchenrecht, 3. Aufl., §. 436,

Permaneder, Kirchenrecht, 3. Aufl., §. 508 Z. 2, und kirchl. Baulast, 2. Aufl., §. 25 Note 6,

der Ansicht, daß die Filialisten, auch wenn sie eine eigene Kirche mit eigenem Hilfspriester besitzen, dennoch zum Bau, beziehungsweise zur Restaurirung der Mutterkirche — Pfarrkirche — verhältnißmäßig beitragspflichtig seien, — und dieser Meinung tritt

Müller im Lexikon des Kirchenrechts, 2. Aufl., Bd. I, S. 134,

auch für den Fall bei, wenn gleichwohl in der Filialkirche hie und da, oder auch alternando in der Filial- und der Mutterkirche, Gottesdienst gehalten werde.

Dagegen geht die Ansicht anderer Autoren

Richter, Kirchenrecht, 6. Auflage, §. 319 Nr. III. 4, S. 985,

Pfeiffer, prakt. Ausführ., Bd. II S. 346,

Martinengo, Dissert. de eo quod justum est circa onus reficiendi aedificia ecclesiastica, vom Jahre 1781, — in Schneidt's thesaurus juris franc., S. 2846,

Kuhn (praeside Gregel), Dissert. de onere reficiendi ecclesias et aedes parochiales, Wirceburgi 1793, §. LX,

dahin, daß Filialisten, wenn sie in ihrer Filialgemeinde eine eigene Kirche besitzen, worin der pfarrliche Sonn- und Feier-

tags-Gottesdienst für sie abgehalten wird und ihnen die Sakramente gespendet werden, so daß sie um der Religionsübung willen die Mutterkirche nicht besuchen müssen, von jeglichem Beitrage zur Erhaltung der Mutterkirche befreit sind.

Diese letztere Ansicht, als die begründetere, hat auch der oberste Gerichtshof des Königreichs bereits früher in einem Erkenntnisse vom 5. Dezember 1840, Reg. Num. 585, 35/36 (conf. Seuffert's Archiv Bd. IV Nr. 75) — und neuerlich wieder in einem in der Streitsache der Gemeinde Waldfenster gegen die Gemeinde Oehrberg wegen Baulast und Concurrenz zu den Kirchenbedürfnissen unterm 21. Januar 1868 erlassenen Erkenntnisse adoptirt.

Zwar sind durch eine speziell für das Gebiet des vormaligen Großherzogthums Würzburg, zu welchem die hier betheiligten Ortschaften gehörten, ergangene Verordnung vom 25. Februar 1809, die zum Bau der Pfarrkirchen und Pfarrwohnungen zu leistenden Frohndienste betreffend (Würzburg'sches Regierungsblatt von 1809, S. 23), die Filialisten in gleicher Weise wie die Einwohner des Pfarrortes zur unentgeltlichen Leistung der zum Bau oder zur Reparatur der Pfarrkirche u. s. w. erforderlichen Hand- und Spanndienste auch in den Fällen für verbunden erklärt worden, wo die Filialisten mit eigenen Kirchen und Stiftungen zum Gottesdienste versehen seien, „weil — wie die Verordnung sich ausdrückt — die Filialisten dadurch (durch den Besitz eigener Kirchen und Stiftungen) nicht aufhörten, Parochianen zu sein, und weil sie als solche auf das Recht, dem pfarrlichen Gottesdienste beizuwohnen, nicht verzichten könnten, ja unter Umständen (z. B. bei Untergang ihrer Filialkirchen oder Stiftungen) dahin wieder angewiesen werden müßten."

Allein diese Verordnung, beziehungsweise das derselben unterstellte Motiv, kann für den gegenwärtigen Fall darum nicht zur Entscheidungsnorm dienen, weil es sich dort um die lediglich aus der Pfarrgenossen-Eigenschaft abgeleitete und deshalb unter allen Umständen (selbst bei Zureichenheit des Kirchenvermögens oder bei Existenz eines baupflichtigen Dritten) eintretende Frohnpflicht handelt, während hier die Theilnahme der

Filialisten an einer von jener allgemeinen Pflicht ganz verschiedenen singulären und höheren Verpflichtung, nämlich der Baulast an der Mutterkirche im Falle des Bestehens eigener Filialkirchen mit eigenem Gottesdienste in letzteren in Frage steht, so daß schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen eine analoge Anwendung jener Verordnung ausgeschlossen ist, — wie dies der oberste Gerichtshof in dem oben allegirten Erkenntnisse vom 21. Januar 1868 ebenfalls bereits ausgesprochen hat.

Was nun die thatsächlichen Verhältnisse des vorwürfigen Falles betrifft, so ist zwar unbestritten, daß die Ortschaften Leubach und Hausen Filiale der Pfarrei Fladungen, und sonach die Einwohner der ersteren beiden Orte Mitgenossen des Pfarrsprengels (Parochianen) von Fladungen sind, und daß das Vermögen der Mutterkirche Fladungen zur Bestreitung größerer Baubedürfnisse an derselben unzureichend ist; das k. Appellationsgericht hat aber in seinem Urtheile, und zwar in Uebereinstimmung mit dem Gerichte erster Instanz, aus dem Ergebnisse der Verhandlungen als feststehend angenommen, daß von den zwei beklagten Gemeinden jede ihre eigene Kirche besitzt, daß darin von eigens für sie gestifteten Kaplänen regelmäßig Gottesdienst an allen Sonn- und Feiertagen, — und namentlich auch an den nach Inhalt des Duplik-Vorbringens ausgenommenen drei Festtagen Frühgottesdienst —, gehalten wird, daß in diesen Filialkirchen alle pfarrlichen Funktionen ausgeübt und alle Sakramente gespendet werden, und endlich, daß die Pfarrkirche zu Fladungen zu klein ist, um alle Katholiken von Fladungen, Leubach und Hausen und des weitern Filials Brüchs zu fassen, daß dieselbe vielmehr gerade nur zur Aufnahme der Katholiken von Fladungen und Brüchs ausreicht, also die Katholiken von Leubach und Hausen sogar außer Stand gesetzt sind, die Kirche in Fladungen zu besuchen.

Dabei ist zwar nicht aufgeklärt, in welcher Art sich vorliegenden Falles die Vereinigung der mehreren Gemeinden zu Einer Parochie und unter Einem parochus (vgl. Permaneder, kirchl. Baulast, 2. Aufl., §. 25 Note 2) vollzogen habe, ob insbesondere eine unio per suppressionem oder eine unio

per subjectionem — und letzterenfalls ob subjectio absoluta oder subjectio secundum quid — anzunehmen sei. Die Klägerin selbst behauptet einmal (in der Klageschrift), eine unio per subjectionem und ein anderes Mal (in der Nichtigkeitsbeschwerde), eine unio per suppressionem als gegeben, beides ohne nähere Begründung.

Allein die vorerwähnten thatsächlichen Feststellungen führen nothwendig zu der rechtlichen Folgerung, daß unter Anwendung des oben aufgestellten zweiten Grundsatzes, welchem das kgl. Appellationsgericht in dem angefochtenen Urtheile sich angeschlossen hat, die beklagten Filialgemeinden — nachdem sie für die Erhaltung ihrer eigenen Kirchen, in denen ihnen durch besondere Kapläne regelmäßig Gottesdienst gehalten wird und alle Sakramente administrirt werden, zu sorgen haben — zu den Bau- und Reparaturkosten der Mutterkirche in Fladungen beizutragen nicht für verpflichtet erachtet werden können.

Auch erscheint hiebei der Umstand, daß die Filialkapläne von dem Pfarrer der Mutterkirche dependiren, bei demselben Kost und Wohnung haben und sich vielleicht aushilfsweise auch dort verwenden lassen müssen, als völlig unerheblich, wie dies bereits von den beiden Vorinstanzen bemerkt worden ist.

Von einem — in der Nichtigkeitsbeschwerde behaupteten — Zugeständnisse der beklagten Filialisten, daß sie sich zum Besuche der Mutterkirche wenigstens dann für gezwungen erachten, wenn ihren Filialkirchen irgend ein deren Benützung hindernder Unfall zustoße, ist unter den Constatirungen des appellationsgerichtlichen Urtheils nichts zu finden; läge aber auch ein solches Zugeständniß vor, so wäre dieses wieder ganz unerheblich, einmal, weil die bloße Möglichkeit eines künftigen Unfalles auf die Entscheidung nach der gegenwärtigen Sachlage keinen Einfluß zu äußern vermöchte, und dann, weil nach den dermaligen räumlichen Verhältnissen der Mutterkirche ein gleichzeitiger Besuch derselben von Seite der beklagten Filialisten selbst zur Unmöglichkeit würde.

Endlich soll durch die angefochtene Entscheidung auch die anerkannte Rechtsregel, daß in dem Mitgebrauche einer Sache

der natürlichste Grund für ihre Unterhaltungspflicht liege, verletzt worden sein.

Das Bestehen dieser Rechtsregel kann nun zwar im Allgemeinen zugegeben werden; aber was zu deren Anwendbarkeit auf den vorliegenden Fall die Richtigkeitsklägerin anführen zu können glaubt, beruht nur auf einer Schlußfolgerung aus unrichtigen Prämissen und findet seine Widerlegung von selbst in den festgestellten Thatsachen.

Die Mitbenützung der Pfarrkirche zu Fladungen von Seite der beklagten Filialisten, welche deren Baupflicht involviren soll, will nämlich von der Richtigkeitsklägerin deshalb als gegeben angenommen werden, weil die Filialisten zugestanden hätten, daß sie die Mutterkirche an den drei bestimmten Sonn- und Festtagen (am Corporis Christi Oktavfest, am Skapulirfest und am Sonntag nach Himmelfahrt) und ferner dann besuchen müßten, wenn ihre Filialkirchen unbrauchbar seien.

Allein, ganz abgesehen davon, daß diese Zugeständnisse von keinem entscheidenden Gewichte sind, weil — was den ersten Punkt betrifft, hinwieder nach constatirter klägerischer Einräumung die Beklagten auch sogar an den genannten drei Sonn- und Festtagen ihren Frühgottesdienst in ihren eigenen Kirchen erhalten und bezüglich des zweiten Punktes ein blos mögliches und zufälliges künftiges Ereigniß nicht in Betracht gezogen werden kann —, so würde jede Nöthigung der Filialisten zur Mitbenützung schon deshalb wegfallen, weil letztere, wie bereits erwähnt, nach eigenem klägerischen Zugeständnisse den nöthigen Raum für sie gar nicht bietet.

Dem Allen zufolge hat das k. Appellationsgericht bei seiner Entscheidung weder ein Gesetz, noch eine Rechtsregel verletzt, und stellt sich die erhobene Richtigkeitsbeschwerde als durchaus unbegründet dar.

(Oberstrichterliches Urtheil vom 8. Oktober 1872.)

Fortbestand der von der confessionellen Minderheit gegründeten Schule.

(Bl. f. adm. Praxis 2c. S. 110.)

In der politischen Gemeinde G. ist eine katholische und protestantische Schule vorhanden; erstere zählt 70, letztere nur 8 werktagsschulpflichtige Kinder. Die protestantische Schulstelle war ursprünglich von den protestantischen Bewohnern von G. als eine unständige „Cantorie" ohne fixes zureichendes Einkommen ins Leben gerufen, später (1833) von der Kreisregierung als eine ständige Schulverwesung organisirt und ihre Dotation aus Kreisfonds bis zu dem damals erforderlichen normalen Betrage des Einkommens eines Schulverwesers erhöht.

Die Kreisregierung hat auch jederzeit die Besetzung dieser Schulstelle vorgenommen und dieselbe durch die äußeren Schulbehörden beaufsichtigt und geleitet.

In neuester Zeit beschloß die protestantische Schulgemeinde G., den durch die gesteigerten Anforderungen sich ergebenden Mehrbedarf für diese Schule, soweit derselbe nach Art. 1 u. 3—5 des Schulbedarfs-Gesetzes vom 10. November 1861 nicht gedeckt werden kann, durch Umlagen aufzubringen. Dieser Beschluß wurde in legaler Weise und nahezu einstimmig gefaßt. Nur die in dieser Gemeinde begüterte Gutsherrschaft N. erhob hiegegen Verwahrung, indem sie im Wesentlichen Folgendes geltend machte:

Die Verbindlichkeit zur Errichtung neuer Schulen bemesse sich gemäß dem Gesetze vom 10. November 1861 lediglich nach der Schülerzahl einer Gemeinde; der Confessions-Unterschied gebe für sich allein keinen Grund, die Errichtung einer neuen Schule zu verfügen. *)

Nur jene Schule könne als Gemeinde-Anstalt im Sinne des Gesetzes gelten, welche in Folge einer gesetzlichen Verpflichtung von der Gemeinde errichtet worden sei; alle andern

*) Vgl. Pechmann, Wirkungskreis.

Schulen, insbesondere jene, welche von einer confessionellen Minderheit nur aus confessionellen Rücksichten wie hier gegründet wurden, seien als Privatschulen zu betrachten und von den Privaten zu unterhalten, deren Willkür sie ins Leben gerufen habe. Die Frage, ob eine durch Willkür errichtete und bisher unterhaltene Schule fortbestehen oder aufgehoben werden solle, sei lediglich dem Ermessen der Confessionsgenossen zur Entscheidung anheimzustellen, ohne daß jedoch ein einzelner Confessionsgenosse, welcher an dem Fortbestande einer solchen Privatschule kein Interesse habe, zu einem Beitrage gezwungen werden könne, da kein Gemeindezweck vorliege. Das Bezirksamt und im Berufungswege die demselben vorgesetzte Kreisregierung haben (entsprechend den Anträgen der Schulbehörden) diese Einsprache resp. Beschwerde der Gutsherrschaft N. als unbegründet abgewiesen. Gleiches Schicksal hatte eine an die höchste Stelle gerichtete weitere Beschwerde, indem durch Ministerial-Entschließung vom 4. Juni 1871 Nr. 1019 im Wesentlichen Nachstehendes geltend gemacht wurde:

Nach dem Inhalte des Art. 2 Abs. 3 des Schulbedarfs-Gesetzes handelt diese Gesetzesbestimmung lediglich von der Errichtung neuer, öffentlicher Lehrstellen und setzt eine Bedingung fest, unter welcher eine politische Gemeinde hiezu rechtlich verpflichtet ist; sie enthält aber nichts über die Aufhebung einer schon bestehenden, öffentlichen Lehrerstelle und auch nichts von einem Rechte einer politischen Gemeinde, diese Aufhebung bei dem Vorhandensein einer bestimmten Schülerzahl zu verlangen. Hierüber hat auch jetzt noch, wie früher, die Kreisregierung, K. d. J., allein zu entscheiden, deren Zuständigkeit, wie solche in §. 44 Abs. 2 der Formationsverordnung vom 17. Dezember 1825 normirt ist, durch die Bestimmungen des Schulbedarfs-Gesetzes vom 10. November 1861 in keiner Weise geändert wurde. Für die Kreisregierung war aber bis jetzt kein genügender Anlaß gegeben, zur Aufhebung der protestantischen Schulverweserstelle in G. trotz der geringen Schülerzahl derselben zu schreiten, da überwiegende Rücksichten der öffentlichen Zweckmäßigkeit den Fortbestand dieser Schule als wünschenswerth erkennen lassen, wofür sich auch die Mehrheit der Betheiligten und die äußeren Schulbehörden ausgesprochen haben.

Die Unterhaltung der confessionell getrennten öffentlichen Schulen in confessionell gemischten Gemeinden hat sich nach den Bestimmungen der Artikel 1 — 6 des Schulbedarfs-Gesetzes vom 10. Nov. 1861 im Zusammenhalte mit dem durch Art. 206 Absatz 2 der neuen Gemeinde-Ordnung aufrecht erhaltenen Art. 5 des Gemeinde-Umlagen-Gesetzes vom 22. Juli 1819 zu bemessen.

Stoll, Christian,

Das Bauwesen im Königreiche Bayern

Bd.: [3]

München 1873